EVER. BRONCHORST, J. C. IN TITULUM DIGESTORUM...

Everard : van Bronkhorst

Digitized by Google

BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
2 G
3[illegible]
13.9.K.14
Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

EVER. BRONCHORST, J.C.

IN TITULUM

DIGESTORUM

De Diversis

REGULIS JURIS

antiqui Enarrationes.

Editio Poſtrema

Prioribus emendatior.

BIBLIOTECA NAZ.
ROMA
VITTORIO EMANUELE

AMSTELODAMI,

Apud ÆGIDIUM JANSSONIUM
VALCKENIER.

CIƆ IƆ C LVI.

Digitized by Google

Generoſis & Nobiliſſimis,

EQUESTRIS ORDINIS VIRIS,

NEC NON

Ampliſſimis, Clariſſimis, Prudentiſſimis

DOMINIS PRÆTORIBUS, CONSULIBUS, SENATORIBUS, & SCABINIS, Sex Primariarum Urbium Bataviæ,

Puta,
DORDRECHTI,
HARLEMI,
DELPHIS,
LUGDUNI,
AMSTELODAMI,
& GOUDÆ.

Dominis ac Mecœnatibus ſuis clementiſſimis, & reverenter colendis.

Illuſtres, Ampliſſimi & Pontentes Domini Ordines,

DVo ſunt ad bene beateque constituendam, ſundandam & conſervandam Rempub. præcipue neceſſaria, videlicet veræ ac Orthodoxæ religionis ſyncera & recta conſtitutio, deinde legum bonarum auctoritas, ac juris cuique ſui & juſtitiæ æqua diſtributio.

 Primo

Digitized by Google

Primò omnium autem recta & vera religionis conſtitutio, quæ ex præſcripto verbi divini, & ſacroſanctæ ſcripturæ norma & autoritate proponitur & confirmatur, firmiſſimum eſt Reipubl. benè ordinandæ fulcrum, vinculum, & firmamentum. Hæc unica eſt religio, quæ conſcientias noſtras coram Deo quietas ac pacatas reddit, quæ nos ad Deo obediendum promptos & paratos efficit, dum confiſi certa animi πληροφορία, in unico Christo Mediatore & Redemtore noſtro nobis ſalutem repoſitam, Deum pura & ſincera mente colimus, illius præcepta ad benè beatéque vivendum propoſita, vita & factis, quantum poſſibile eſt, exprimimus & obſervamus. Quod qui faciunt, proculdubio Deus in eorum animis gratam ſedem ſibi collocavit. Vbi enim pietas pro ſcopo, fine ac regula actionum noſtrarum proponitur, ibi omnia rectè & convenienter fiunt & procedunt, ibique proculdubio ut Reſpub. fœlix, florens atque beata ſit, neceſſe eſt.

Secundo poſt religionem recte in Repub. conſtitutam, neceſſarium eſt, ut æquiſſimæ leges à Magiſtratibus Populo præſcribantur, eæque, ſeverè, ſanctè, & inviolabiliter cuſtodiantur, & executioni mandentur. Bonæ ſiquidem leges ſunt nervi & vincula totius Reip, & civilis ſocietatis firmamenta,

cujus

cujus ſalus & tranquillitas ex obſervatione legum dependet. Harum legum hæc eſt prima utilitas, ut ſint normæ humanarum actionum, ac ſecundum eas externi mores honeſtè placideque regantur. Altera eſt, quod adminiculo legum & juris quiſque ſuum tenere poßit; atque legitimis modis bona opeſque ſuas tueri, vitam famamque ſuam & exiſtimationem ab improborum injuria ſartam tectam conſervare. Quod graviter & eleganter Cicero in oratione pro Cæcinna confirmat, dum inquit, Nihil in civitate tam diligenter quam jus civile retinendum. Etenim hoc ſublato nihil eſt quare exploratum cuiquam eſſe poſſit, quid ſuum aut quid alienum ſit, nihil eſt quod æquabile inter omnes, atque unum omnibus eſſe poſſit. *Proinde & Iuriſprudentia, quæ juſtitiæ doctrinam & præcepta tradit, neceſſarium eſt Magiſtratibus & Gubernatoribus Reipubl. moderandæ inſtrumentum. Hæc jus ſuum cuique tribuit. Deo cultum, magiſtratibus honorem & reverentiam, minoribus comitatem & benevolentiam, oppreßis & afflictis tutelam, dubiis conſilium, omnibus innocentiam.*

Quamobrem ſummo in honore & pretio merito ſemper habiti ſunt illi, qui juſtitiam colunt, bonum & æquum adminiſtrant.

æquum ab iniquo ſeparant, licitum ab illicito diſcernunt, ac inprimis Magiſtratus ampliſsimis laudibus digniſsimi cenſentur, per quos leges & jura recte reguntur, ac executioni mandantur. Quod eleganter Imp. Fredericus in Auth. Habita. C. Ne fil. pro pat. laudabili ſanctione confirmat, dum inquit. Cum omnes bona facientes laudem & protectionem mereantur, tum ii maxime, qui divinarum humanarumque legum ſunt periti, utpote quorum ſcientia totus illuſtratur orbis, & ad obediendum Deo & magiſtratibus ſubjectorum vita informatur, ſpeciali dilectione ab omni injuria defendi debent.

Quinimo illos qui juſtitiam recte ſancteque adminiſtrant, æterna manent præmia, uti eximius Propheta Dei Daniel præclare ſcriptum reliquit, inquiens: Qui juſtitiam recte exercent, fulgebunt quaſi ſplendor firmamenti, & ſicut ſtellæ in perpetuas æternitates. *Habetis Illuſtres & Ampliſsimi Domini Ordines hæc duo ornamenta & ſubſidia in veſtris provinciis, religionem ſcilicet reformatam, bonas & ſalutares leges, quæ Rempub. veſtram beatam, fælicem & florentem conſtituunt. Vos omni ope, cura ſtudioque (prout facitis) adniti decet, ut cum Deus vos ad clavum Reipub. collocaverit,*

veſtra

veſtra prudentia, conſilio & patrocinio, Eccleſiæ & Reſpub. vobis commiſſæ bene beateque vigere, & in perpetuum fœliciter efflorescere poßint. Porro ut ego etiam, tum ad Reipub. propagationem, tum Academiæ veſtræ amplificationem (in qua Clarißimi Domini Curatores me ad inſtruendam in civili ſapientia juventutem collocarunt) aliquid operæ ſubſidiique conferrem, volui haſce expoſitiones & commentationes ad utilißimum & celeberrimum Titulum *de diverſis Regulis Iuris antiqui ſtudio meo elaboratas in lucem proferre. In quo opuſculo hoc meum præcipuum inſtitutum, hic finis & ſcopus mihi propoſitus fuit, ut ſtudioſorum Iuris conatus & labores pro virili promoverem, ac in difficilioribus & obſcuris Iuris Regulis explicandis lucem aliquam oſtenderem, & veritatem variis Interpretum opinionibus involutam eruerem, & in medium proferrem.*

Porrò cum hunc Commentarium repetita vice in lucem ediderim, cauſa & occaſio hæc fuit, quod cum ante annos quadraginta aliquot ſtudioſis hunc titulum in Academia Marpurgenſi interpretatus eſſem, illi me inſcio & inconſulto eundem Commentarium rudem & impolitum typis excudi curaverunt. Cum itaque plerunque accidat, ut

Profeſſore in prælectionibus ſæpe aliquid obiter & præcipitanter dicant, quod tamen nolint publicam lucem aſpicere, omniumque oculis ac lectionibus exponi, hinc factum eſt, ut pleraque non ſatis maturè & exactè examinata in primam editionem à diſcipulis ſint congeſta; unde volui ab hiſce mendis & defectibus hunc librum repetita editione vindicare. Quamobrem cum omnia priora exemplaria jam eſſent diſtracta, ſub incudem hunc Commentarium revocavi, eumque longe exactiori diligentia & cura exornatum iterum in publicum dedi, & amplius quam centum exemplis illuſtravi, ut non dubitem, quin hic labor ſtudioſis Iuris gratus, acceptus, utilis, & commodus ſit futurus.

Porrò maxima & ſumma eſt Regularum juris utilitas. Nam primò ad conſervandam & ſtabiliendam memoriam eorum quæ in jure prolixè & diffuſè traduntur, plurimum momenti & utilitatis hic Titulus adfert. Siquidem Pandectarum compilatores, cum de univerſi juris partibus fuſe lateque diſſeruiſſent, idque opus in immenſum excreviſſet, tandem regulas quaſdam & quaſi locos communes ſubnectere conſultum fore judicarunt. Vnde ſi ad quamlibet controverſiam ſpecialis deciſio juris

ſtatim

ſtatim non occurreret , perinde atque ex communi theſauro & ſupellectile excerpere poſſemus , quod ad propoſitam quæſtionem ſaceret , ut quod juris eſt , quodammodo ex tempore reſponderemus. Regulæ namque juris brevi compendio complectuntur omnia , quæ ſpeciatim fuſè & prolixè in vaſtiſſimo juris Oceano pertractantur , atque generalem indicem in univerſum jus continent. Secundò ad hunc utiliſſimum Titulum perdiſcendum ſtudioſos incitare & commovere debet , quod ex Regularum Iuris cognitione maxima tum in diſputando ſolertia , tum in decidendis cauſis promptitudo comparetur. Siquidem in controverſis dubiiſque juris quæſtionibus , rei veritas & intellectus plurimum illuſtratur , ſi aliquod axioma ſeu regula juris ad ambigui diſſolutionem ſit in promptu. Quod argumentandi genus ex allegatione regularum juris deſumptum , ad cognitionem veritatis ita neceſſarium eſt , ut ſine eò nec ſcholaſticus proficere , nec Doctor jura interpretari , nec Advocatus cauſas defendere , nec denique judex controverſias rectè definire poſſit. Cum enim in foro & judiciis ambigua cauſarum merita hinc inde trutinantur , & in utramque partem diſputantur , certè qui regulam juris pro ſe habet , is claram , certam &

Digitized by Google

fundatam ſuam intentionem habere dicitur, & ſecundum Regulam pronunciandum eſt, niſi de contrario aut ſpecialitate probetur. per tex. in l. ab ea parte. ff. de probat. *Accedit ad utilitatem hujus tituli, quod utriuſque juris antea ſcripti cenſura in hiſce regulis earumque exceptionibus reſolvatur, & propemodum ex hiſce regulis recta ratio dari poßit; cur ita quæque in jure ſint conſtituta. Sunt enim Regulæ prima juris principia, ſeu generaliſsimæ quædam ſententiæ & deciſiones. quas Dialectici maximas vocant, Geometræ Problemata, Medici aphoriſmos, ad quas veluti ad Cynoſuram recurritur in qualibet facti ſpecie decidenda.*

Porro ideo volui hunc commentarium meum ſub patrocinio & auſpiciis Illuſtrium Statuum, hoc eſt, equeſtris Nobilium Ordinis, nec non ſub tutela primariarum ſex civitatum Hollandiæ in lucem emittere, quod jam per XXXVI *annos in celeberrima Academia veſtra munere Profeſſoris ſum defunctus, in eaque juventutem mihi commiſſam fideliter docendo ac ſcribendo in Iure civili inſtitui & erudivi. Cumque à Clariſsimis & Prudentiſsimis Dominis Curatoribus, liberali ſtipendio benigne ſim cohoneſtatus, volui hoc qualecunque*

que

que gratitudinis teſtimonium & ſymbolum, erga Amplitudinem & Nobilitatem veſtram publice extare. In primis autem hunc libellum vobis Nobilibus & primario Illuſtrium Equitum Ordini dedicatum volui, quod hic veſter Status ſit totius Bataviæ ſuprema dignitas, ſummumque decus atque ornamentum. Cum enim ſedeatis primo loco ad clavum & gubernacula Reipub. & ante omnes ſuffragia in Comitiis publicis proferatis, tum imprimis ampliſſima & honoratiſſima quæque officia veſtro Ordini deferuntur. Idque merito & ſummo jure receptum eſt, cum veriſimile ſit, ſemper ex melioribus prodire meliores. Sic primo ex Nobilium Ordine eliguntur & conſtituuntur præfecti ſylvarum, & Domini venationum. Quo munere hodie maxima cum laude fungitur Nobiliſſ. Dominus Iohannes de Waſſenaer, Dominus in Duvenvoorden, Voorſchoten, & Sterrenburch. Secundo ex Ordine Equeſtri ſemper unus nominatur & eligitur ad ampliſſimum munus Curatorium Academiæ Leydenſis. Cui officio jam ſummo cum honore præeſt Nobiliſſ. & Strenuiſſimus Vir, Dominus Adrianus de Swieten, Dominus in Swieten, Rhenolandiæ Baillivus & Dijckgravius. Adhæc ex hoc Ordine ut plurimum eligun-

tur Præſides Curiarum ſupremæ & provincialis, juſtitiæ ſupremi adminiſtratores & vindices. Quo munere jam ſumma laude defungitur, ſupremæ videlicet Curiæ Præſes, Clariſsimus & Nobiliſsimus Vir, Dominus Reginaldus à Brederoden, Baro in Weſenberch & Sevenhuſen &c. Denique ex hoc Ordine plerunque viri graves & ſpectabiles deliguntur, qui ad diverſos Reges, Principes & Monarchas præclaris legationibus funguntur. Sic inter cæteros præcipuè memorandus eſt vir Clariſsimus & Nobiliſsimus D. Franciſcus ab Arſſens, Eques, Dominus in Somersdijc. &c. Qui cum apud Potentiſsimum Regem Galliarum, Henricum Magnum, tum quoque apud Sereniſsimum Regem magnæ Britanniæ Iacobum legationibus diverſis honorifice defunctus eſt, reſque & negotia Belgii ſumma cum gratia, dexteritate & ſolertia, magnoque Reipubl. bono feliciter adminiſtravit.

Porro ſunt hæ ſex majores & principales Hollandiæ civitates totius Reipub. Batavicæ columina & munimenta. Hæ enim civitates una cum Equeſtri Nobilium Ordine ſolum magnum Senatum ante civilia bella & inteſtinas diſſenſiones Belgicas conſtituebant, hæ tantum ad Comitia vocabantur, de pace & bello decernebant; Leges & Sta-

tuta

tuta condebant, vectigalia & tributa imperabant; omniaque quæ ad Statum Reipub. pertinent, fæliciter adminiſtrabant. Quod apertè comprobant in edicto Philippi II. Regis Hiſpaniæ, promulgato Anno 1556. 17. *Decembris, poſita hæc verba*, Quod Rex Philippus ad petitionem Nobilium & Equitum & ſex majorum civitatum Hollandiæ (qui conſtituunt & repræſentant Status Hollandiæ) per modum gratiæ, permiſſionis & conſenſus, certum modum procedendi conſtituit in judiciis & litibus forenſibus in curia provinciali Hollandiæ.

Inter quas civitates primo loco occurrit DURDRECHTUM, *quod habet ampliſsimum privilegium, ſcilicet jus Stapulæ, adamantinum illius Reipub. nervum & vinculum. Quo continetur, quod omnes merces exoticæ, puta fruges, vina, ferrum, ligna, & alia quæ Rheno, Vahali, Moſaque deportantur, ibi primum ſiſti & ſtabulari debent, ut ibi primum, ſi fieri commodè poteſt, vendantur, ſin minus, liceat eas merces aliò vendendas transferre, etiam non ſoluto ſtato portorio.*

Vrbi vero HARLEMENSI, *ſummo jure debetur præter celebrem Damiatæ expugnationem, glorioſum & nobiliſsimum artis typogra-*

typographicæ inventum, quo omnes Libri manuſcripti, qui in Monachorum clauſtris antea latitabant, nunc hujus artis beneficio ab omnibus legi & intelligi poſſunt, cum maximo uſu & commodo totius Chriſtiani orbis.

DELPHENSIUM *Cerealis potus ſua bonitate & præſtantia omnes alias cereviſias ſuperat, & ita paßim expetitur, ut vix alio potu bona Flandriæ pars utatur, præter Zelandiam, & potiorem Hollandiæ tractum. Quæ res magnum & uberem quæſtum civitati iſti adſert, tot paßim tabernariorum & cauponum millibus Ordini Cereviſiariorum (qui nervus & columen eſt Reipub. & trientem ferè civitatis conſtituit) obnoxiis & addictis. Præterea magnum quoque ornamentum & uberrimum quæſtum civitati Delphenſi adfert, quod in eam urbem ditißimi quique mercatores Angli nuper commearunt, ibique jus Stapulæ exercendæ in mercatura pannorum Anglicorum collocarunt. Vnde ad eam urbem quotidie ex Belgii unitis provinciis ditißimi quique mercatores ad negotiationem pannorum excercendam ſe conferunt, uberrimumque iſti urbi commodum & quæſtum adducunt.*

In urbe vero LEYDENSI *Potentißimi*

tiſſimi & Illuſtriſſimi Domini Ordines Hollandiæ, nec non Illuſtriſſimus Guilhelmus Princeps Auraicus, propter ſtrenue navatam operam, & fortiter toleratam obſidionem, Anno Domini 1575. ad 8. Februarii diem, inſtituerunt Academiam, apud exteras nationes valde celebrem & effloreſcentem, camque celeberrimis & doctiſſimis Profeſſoribus exornarunt, in qua non ſolum Batavica juventus, ſed etiam Geldrica, Zelandica, Friſica, Vltrajectina, vera pietate, doctrina, omnibuſque liberalibus artibus & ſcientiis imbuitur. Quinimo non ſolum in hac Academia ſubditi liberarum Belgii provinciarum, verum etiam exterarum regionum incolæ, Germani, Galli, Angli, Scoti, Dani, Sueci, Poloni, Moſcovitæ & alii liberalibus artibus & ſcientiis diligenter incunbunt, & inde pietate, doctrina, moribus politioribuſque literis exculti diſcedunt, & domum revertuntur.

Porro AMSTELODAMUM, *vere emporium eſt totius orbis celeberrimum, viris & operibus dives ac præpotens. Certe nullum aliud emporium frequentioribus claſſibus corbitarum & onerariarum navium aditur, ut cætera emporia ad Amſtelodamum collata, nihil ſint. Sæpe enim experientia com-*

compertum eſt, trecentas naves onerarias, & amplius, frumento aliiſque mercibus Cimbricis & Scythicis ſaburratas intra octidui ſpacium appuliſſe, & onus magna ex parte expediviſſe. Quinimo ex altero novo Orbe, India puta Orientali & Occidentali, quotannis plurimæ naves, pretioſiſsimis mercibus, gemmis, auro, argento & aromaticibus repletæ in hanc urbem appellunt, ſummaſque opes & divitias in regiones & provincias Belgicas important. Præterea hæc urbs admodum erga exteros eſt hoſpitalis & officioſa. Hic enim videas hoſpitio excipi, Italos, Hiſpanos, Luſitanos, Britannos, Scotos, Gallos, Armenios, Sarmatas, Cimbros, Swecos, Norwegos, Danos, Livonos, & ſi qui alii ſub habitabili orbe latent, & reperiuntur.

Poſtremò GOUDA *urbs ab Illuſtribus Comitibus, & Ordinibus Hollandiæ deſtinata eſt, ut in ea haberetur conditorium atque GaZophylacium, in quo aſſervantur omnia privilegia, diplomata atque indulta, quæ tum Comites Hollandiæ, tum alii Potentes Principes & Reges equeſtri Ordini, & civitatibus Bataviæ donarunt, & benignè conceſſerunt. Præterea nulla uſquam urbium Hollandiæ frequentiora vel feliciora alit producitque plantaria & pomaria, non*

vicinis

Digitized by Google

vicinis modò Belgis, ſed longè diſsitis quoque regionibus expetita, quibus tum intra muri ambitum, tum extra urbem in prædiis ſuburbanis, civitas iſta ſupra modum abundat.

Veſtrum eſt, Illuſtres, Ampliſsimi & Potentiſsimi Domini Ordines hæc mea ſtudia, labores & conatus meos hilari & benigna fronte, animoque placido & ſereno ſuſcipere, ſicque ad majora & præclariora ingenii monumenta, quæ adhuc in jure civili exarata in ſcriniis habeo, proferenda, & in lucem edenda me animare, provehere, & excitare. DEUS OPT. MAX. *veſtram Celſitud. Amplitudinem & Nobilitatem ad divini ſui nominis gloriam, Eccleſiæ & Reipub. ſalutem atque incolumitatem diutiſsime & fœliciſsime protegat, conſervet, & defendat. Valete Ampliſsimi & Potentiſsimi Domini Ordines, meque clientulum vobis addictiſſimum & obſequentiſsimum, favore, gratia & patrocinio veſtro ſublevate. Datæ Lugduni Batav. Anno reparatæ ſalutis,* CIↃ IↃ CXXIV. Cal. Martii.

Veſtræ Celſitud. & Nobilitat.
obſequentiſs.

EVER. BRONCHORST, J.C.

In

In Viri Clariſsimi

D. EVER. BRONCHORSTII

Iuris Antecesſoris præſtantiſsimi commentationes extrema ſenectute editas,

PETRUS CUNÆUS, J. C.

PErfunctè quondam laudibus cunctis ſenex,
Privaque felix luce claritudinis,
Tu, cui ſenecta portus haud ingloriæ
Poterat quietis eſſe: quæ cupido te,
Quis tantus ardor mente concita rapit,
Tot ut ſubinde grandiora induſtriæ
Monumenta vulges uſibus mortalium?
Sic nempe res eſt. Dîa mentis indoles,
Quanto propinquat ultimus dies magis,
Cognata cum jam viſitabit ſydera,
Deoque conjungetur & cœlo ſuo,
Hoc plura tentat quæ ſuis natalibus (eſt
Condigna credit. Summa virtus hæc Dei
Se publicare mundo. Is eſt par numini
Qui plurimum auget ſeculi ſui bona,
Prodeſtq; cunctis. Petitur hac cœlum viâ.

Ad

Digitized by Google

Ad Clariſsim. & Excellentiſsim. Iuriſconſ.

EVERARDUM BRONCHORSTIUM,

Cum ſuas in Tit. De Regulis Juris Commentationes publicaret.

ROmani tutela fori, quo præſide terras
Lugdunique colit mœnia ſancta Themis,
Felix, cui longos Lacheſis virtutibus annos
Æquat, & emerito non ſinit eſſe ſeni.
Sic ſua conſueti veniunt ad prœlia tauri,
Sic ſua longævus præmia poſcit equus,
Exhauſta eſt Aſtræa tibi, neque creſcere nomen.
Materiâ famam deficiente, poteſt.
Reſtabat legum titulo digeſta ſub uno
Pagina, quæ juris totius inſtar habet.
Hæc canis ſervata tuis: neque dignior illo eſt,
Qui jam Romani Regula Iuris erat.

DAN. HEINSIUS.

LAUS

Digitized by Google

LAUS REGULARUM JURIS,

Ex Oldend. in locis communibus actionum.

QUo conſilio J Cti. quoque legibus omnium negotiorum & rerum diligenter præſcriptis ſubjecerunt Regulas & Theſes Juris velut ſummarias quaſdam & generales poſitiones ex tota civili diſciplina collectas, quibus quaſi in faſcem contraxerunt ea, quæ per ſingulas rerum circumſtantias diffusè tractarunt, ut videre eſt ex l. 1. ff. de Reg. Jur.

FRANCISCUS CORNELIUS BRIXIENSIS,

In Præfatione ad Commentaria Dyni in Regulas Iuris.

ANdreas Alciatus, vir cum in omni alio genere doctrinæ ſumma cum laude verſatus, tum incredibili & penè divina in interpretandis legibus ſcientia, Commentariis Dyni in Regulas Juris Canonici tantum tribuere ſolitus eſt, ut quoties eorum mentio inter publicè docendum oriretur, non dubitaverit dignos pronuntiare, quos Jure operam dantes nunquam de manibus deponerent, ac ad verbum ediſcere niterentur.

CORA-

Digitized by Google

CORASIUS

In libello de Arte Iuris, c. VI.

PRIMÒ omnium univerſi Juris Regulas, moxque tractatum de Verborum ſignificatione percurrat ſtudioſus, quæ ſunt generalia Juris principia & elementa. In docendis enim artibus ab univerſalibus & nobis notioribus, ad ſingularia procedendum eſt. Deinde pari cura Titulos tum civilis tum Pontificii Juris relegat, denique quatuor Inſtitutionum Juris libros evolvat: atque hæc uno plus minus anno perficiet.

CUJATIUS

Libro VII. *Obſerv.* c. XXXVI.

BUlgarus & Placentinus qui ſcripſerunt ad Regulas Juris, ſunt propter ſcribendi puritatem commendabiles, veteres Juris interpretes, qui tempore Accurſii floruerunt. Bulgarus ſingulas regulas exemplis ex ipſis Legibus deſumtis illuſtravit. Placentinus verò additiones, ſeu exceptiones Regularum adjecit, & Bulgari notis ſubjunxit.

PRO-

Digitized by Google

PROLEGOMENA
Ad Titulum de Regulis Iuris.

QVandoquidem ea quæ præſentem alicujus rei fructum nobis ob oculos ſtatuunt, ſolent nos libenter ad ejuſdem materiæ cognitionem & ſtudium perducere, animoſque diſcentium acriter inflammare; operæ pretium viſum mihi fuit, ut paucula de celeberrimi & utiliſsimi hujus Tituli dignitate & præſtantia, præfationis loco præmitterem. Summa itaque & potiſsima hujus Tituli commoditas hæc eſt, quod ad conſervandam & ſtabiliendam memoriam, eorum quæ paſsim in Iure confuſe & tumultuanter traduntur, plurimum momenti hic Titulus adferat. Siquidem Pandectarum compilatores cum de universi juris partibus fuſe lateque diſſeruiſſent, idque opus in immenſum excreviſſet, tandem regulas quaſdam & quaſi locos communes in ordinem redigere & ſubnectere, conſultum fore judicarunt. Vnde ſi ad quamlibet controverſiam ſpecialis quædam juris deciſio ſtatim non occurreret, perinde atque ex communi theſauro & ſupellectile excer-

le excerpere poſſemus, quod ad propoſitam quæſtionem faceret, ut quod juris eſt, quodammodo ex tempore reſponderemus. Qua ratione quid aliud efficere conati ſunt Regularum juris auctores, quam ut ejus ſcientiæ ſtudioſi immodicam illam veteris Iuris perplexitatem facili compendio aſſequerentur? Regulæ enim generali atque brevi tramite ea complectuntur omnia, quæ ſpeciatim fuſe & prolixe in vaſtiſſimo Iuris Oceano pertractantur, atque generalem indicem in univerſum jus oſtendunt. Secundo ad hunc utiliſſimum Titulum perdiſcendum vos incitare & commovere debet, quod ex hujus materiæ cognitione, maxima tum in diſputando ſolertia, tum in decidendis cauſis promptitudo comparetur. Siquidem in controverſiis dubiiſque quæſtionibus rei veritas & intellectus plurimum illuſtratur, ſi aliquod axioma ſeu regula juris ad ambigui diſſolutionem in promptu ſit. Quod ſubjecto exemplo manifeſtum evadet. Perplexa eſt & ardua in Iure diſputatio, An malæ fidei poſſeſſor ſumptus quos impendit in ædificando vel reficiendo rem alienam, recuperet. Et poſt varios legum & rationum conflictus deciditur, Eum neceſſarios, & utiles etiam ſumptus, ſi modo ſine læſione ſtatus prioris rei auſerri poſſint, deducere poſſe. l. domum. C. de

rei

Digitized by Google

rei vend. leg. in fundo. ff. eodem. Quod ex hac regula juris planum & expeditum redditur, quia petitor non debet ex aliena jactura lucrum facere. l. plane. ff. de pet. hær. Iure enim naturæ æquum eſt, neminem cum alterius jactura locupletari debere. l. jure naturæ 206. de Reg. jur. Quod argumentandi genus ad cognitionem veritatis ita neceſſarium eſt, ut ſine eo nec ſcholaſticus proficere, nec Doctor in ſcholis jura interpretari, nec Advocatus cauſas in foro defendere, nec denique Iudex controverſias recte definire poſsit. Cum enim in foro & judiciis ambigua cauſarum merita hinc inde trutinantur, & in utranque partem diſputantur, certè qui regulam Iuris pro ſe habet, is certam, claram, & fundatam intentionem ſuam habere dicitur. Eſt Gloſ. in l. omnis definitio, infr. eod. & ſecundum regulam pronuntiandum eſt, niſi de contrario aut ſpecialitate probetur. l. ab ea partes. ff. de probat. Accedit ad utilitatem, quod utriuſque juris antea ſcripti cenſura in hiſce regulis, earumque exceptionibus reſolvitur, & propemodum ex hiſce regulis recta ratio dari poſsit, cur ita quæque in jure ſint conſtituta. Sunt enim regulæ prima Iuris principia ſeu generaliſsimæ quædam ſententiæ, quas Dialectici maximas, medici Aphoriſmos vocant, ad quas veluti ad Cynoſuram recurrimus in qualibet facti ſpecie.

IN

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

IN TITULUM DIGEST.

De

REGULIS JURIS COMMENTARIUS.

Ad Rubricam.

INSCRIPTIO hujus tituli hoc modo legitur : DE DIVERSIS REGVLIS IVRIS ANTIQVI. Ex qua duo ſunt obſervanda.

I. Quod de diverſis regulis, ac non de univerſis, vel ſimpliciter de regulis juris titulus hic inſcribatur : Non enim omnes, ſed multiplices ac quam plurimæ regulæ hic referuntur, eæ tamen potiſſimæ. Non illa ſub hoc titulo ponitur, quæ eſt *in l. pen. C. de pact.* Unicuique licere favori & juri pro ſe introducto renunciare : Nec illa, quam Paulus regulam vocat, *in l. regula de jur. & facti ignor.* Juris ignorantia nocet, facti vero ignorantia non nocet. Plures hujuſ-

Digitized by Google

hujuſmodi regulas notarunt ad principium hujus tituli Petrus Faber, & Cujacius, quos conſulere poteſtis.

II. Nota, jus antiquum hoc loco denotare illud, quod Juliani, Pauli, Ulpiani, Papiniani, & cæterorum JCtorum tempore in uſu fuit, & quod per Impp. conſtitutiones, qui ante Juſtinianum vixerunt, introductum eſt. Juſtiniano autem antiquum dicitur. Simili modo Imperator noſter omne jus antiquum in 50. libros Digeſtorum, ſeu Pandectarum ſe collegiſſe refert, §. *igitur, in proœm. Inſtit.*

Continvatio.

Ordinis ratio h. t. hæc aſſignatur, quod cum novum non ſit in legibus noſtris, ut, ſpecialibus quibuſdam caſibus enumeratis, generalis clauſula ſubjiciatur, quæ præcedentia ſummatim comprehendat, *l. ſi ſervus 27. §. cum eo. ff. ad leg. Aquil.* Hinc poſt varias juris materias præcedentes, titulus *de regulis juris*, veluti compendium ſuperiorum omnium ſubjungitur, in quo ſub unum adſpectum rediguntur quæ in toto juris corpore fuſe lateque diſceptantur. Primo autem anno ſtudiorum proponi debent regulæ ſtudioſis juris ediſcendæ, quia hæc eſt conveniens & optima docendi ratio

tio, ut à generalioribus fiat initium: Nam ad cognitionem ſpecierum debet præcedere cognitio generis. Decius hic num. 5.

AD L. I.

Paulus libro 16. ad Plautium.

Regula eſt, quæ rem, quæ eſt, breviter enarrat: Non ut ex regula jus ſumatur: ſed ex jure, quod eſt, regula fiat. Per regulam igitur brevis rerum narratio traditur, &, ut ait Sabinus, quaſi cauſæ conjectio eſt, quæ ſimul cum in aliquo vitiata eſt, perdit officium ſuum.

EXPLICATIO.

TRADITVR in hac l. definitio regulæ ſatis obſcure, quæ apertius hoc modo proponi poteſt. Regula eſt generalis & brevis definitio ac ſententia, quando videl. plures caſus ſimiles brevi traditione concluduntur, non per ſpecialem caſuum expreſſionem, ſed ejuſdem rationis aſſignationem.

Nota I. ex hac l. quod regula ſimiles caſus brevi enarratione colligit, quando ſcil. generalem rationem proponit, quam juris prudentes in variis cauſis decidendis ſecuti ſunt. *l. jure natur.* 206. *l. ſecundum naturam* 10. *in f. hoc t.* Vel quando ſingularia quædam diverſis in jure locis occurrentia in unam ſummam colligit, memoriæ facilio-

Digitized by Google

ris gratia,ut in *l.fœmina ſequ.leg.contractus 23. & l. actus legitimi 77. inf. eod.* Et hoc eſt, quod Sabinus hic vocat regulam cauſæ conjectionem, ſumpta tranſlatione ab oratoribus vel cauſarum patronis, qui orationis ſummam initio cauſæ breviter judicii exponere ſolent, ut attentum & inſtructum reddant judicem. *Duar.lib.1.anniverſ. diſputat. cap.* 46. Ut igitur conjectio cauſæ ſummam continet: ita regulæ earum rerum, quæ jure conſtitutæ ſunt, breviaria atque ſummas complectuntur. Sic Aſcon. Pædianus 3. in Verrem notat:Eſt enim cauſæ conjectio, quaſi cauſæ in brevem ſummam coactio. Vide Bernard. Walterum lib. 1. Miſcellan. cap. 21. ubi hanc ſententiam perſpicuè & dilucidè illuſtrat.

II. Nota, quod ex regula non ſumatur jus, ſed ex jure, quod prius erat receptum, regula conſtituatur. Quemadmodum Grammaticorum regulæ ex uſu probatorum authorum & ſcriptorum conſtant, non autem uſus ex præceptis. Regula namque jus, quod ante receptum eſt, & per ſingulas ſpecies obſervatum, id generaliter & in univerſum quale ſit, breviter ac ſimpliciter quoad ejus fieri poteſt, exponit. Objiciet aliquis, Quod regula Catoniana novum jus conſtituat, *l. 1. & tot. tit. ff. de R.Caton.*

ton. Quæ regula Catoniana tradit, quod legata quæ ab initio ſunt inutilia, tractu temporis non confirmantur, etiamſi cauſa impedimenti ſubmoveatur, *d. leg.* 1. *ff. de reg. Caton. leg. cætera.* §. 1. *ff. de leg.* 1. Cui objectioni reſponde, quod regula in caſibus prius à jure deciſis, jus novum non conſtituat, ſed quod ante conſtitutum erat, breviter enarrat. In caſibus autem prius non deciſis, regula jus facit. Et ſic accipe, quod de regula Catoniana objicitur.

Poſtremo nota, quod regula vim ſuam & poteſtatem amittat, ſimulatque exceptio à regula proponitur. Ratio eſt, quod nulla regula tam generalis & firma inveniatur, quæ non patiatur aliquando exceptionem. Idque propter diverſitatem circumſtantiarum, ex qua jus certum limitationem recipit, vel propter ſpeciales caſus, qui à regula diſcrepant. Nam in toto jure generi per ſpeciem derogatur, & illud potiſſimum habetur, quod ad ſpeciem directum eſt, *l. in toto* 80. *infr. eodem.* Debet autem exceptio ſub regula contineri. puta, ſi de actione reali regula ſtatuatur, non recte ſubjungeretur exceptio in actione perſonali. Et ſi de homine regula conſtituatur, non valet exceptio de aſino. *Dynus in proœm. ad h. tit. num.* 18.

AD L. II.

Ulpian. lib. 1. ad Sabin.

Fœminæ ab omnibus officiis civilibus vel publicis remotæ ſunt: & ideo nec judices eſſe poſſunt, nec magiſtratum gerere, nec poſtulare, nec pro alio intervenire, nec procuratores exiſtere.

§. 1. Item impubes omnibus officiis civilibus debet abſtinere.

Explicatio.

TRADITUR in hac regula primo generale axioma, quod fœminæ publica & civilia officia non poſſint adminiſtrare: illudque deinde per aliquot exempla illuſtratur. Cujus regulæ duæ ſunt rationes. Prima eſt, quia contra pudicitiam muliebri ſexui congruentem foret, ſi virilibus fungerentur officiis, & alienis cauſis ſe immiſcerent, *leg. 1. §. ſecundo loco. ſupr. de poſtul.* Quas conditio naturæ & verecundiæ ſtola, ut in foro & judiciis taceant, cohibere debet. *Valer. Max. cap. 3. lib. 8.*

Altera eſt, quod infirmum & fragile ſit muliebre conſilium, multiſque captionibus expoſitum, *l. fin. C. de arbitr. argumento. l. 1. ff. de minorib.* Unde & illud reſponſum Papiniani extat, in multis juris articulis deteriorem eſſe conditionem fœminarum, quam maſculorum, *l. in multis. 9. ſupr. de ſtat.*

Digitized by Google

ſtat. hominum. Vide Specul. in tit. de procur. ubi notat 37. caſus, quibus deterior eſt conditio fœminarum, quam maſculorum, & xi. quibus eſt melior fœminarum quam virorum conditio.

Nota primo, quod mulier neque judicare, nec magiſtratus officio fungi poſſit, *l. cum prætor* 12. § *non autem, ſupra de judiciis. l.* 3. *§. corporalia. ff. de. muner. & honor.* Quod notabiliter fallit tribus in caſibus. I. Si contrarium conſuetudine receptum ſit. Cum enim hæc prohibitio moribus introducta ſit, contrario uſu abrogari poterit. *c. dilecti, ex. de arbitris.* Ubi ſancitur, quod mulieres quæ habent juriſdictionem jure communi vel conſuetudine, arbitri officio fungi poſſunt, & in eas valide compromitti poteſt, cum tamen jure civili mulier non poſſit eſſe arbitra. *l. ult. C. de arbitr.*

II. Si id mulieri jure hereditario competat, ut in Reginis & Comitiſſis receptum videmus. *Decius hic, num.* 3. Ita angelus, referente hic Decio, Johannam Siciliæ Reginam in ſalio regali ſedentem vidiſſe teſtatur, & tuliſſe ſententiam contra Dominos de BALSO.

III. Ex privilegio Principis mulier judicare poteſt. *Sic 4 cap. Judic.* univerſos filios Iſraël ad Deboram uxorem Lapidoth, in

in judicium abiiſſe, & populum Iſraëliticum 40. annos cum omni gloria rexiſſe legimus. Sic in Anglia, Scotia, Luſitania, Hiſpania, ſceptra regni etiam fœminis deferri ſatis ſuperque hiſtoriæ teſtantur, & noſtro ſæculo etiam plurima exempla id apertè oſtendunt.

Secundo nota, quod mulier in judicio pro alio poſtulare, id eſt, advocationis officium exercere, & procuratrix eſſe non poſſit. *Concordat l. alienam* 18. *C. de procur.* Cujus conſtitutionis origo ab improbiſſima muliere Calphurnia introducta eſt. *l.* 1. §. 4. *ff. de poſtul.* Limita, ut mulier cauſa cognita procuratrix eſſe poſſit pro parentibus, cum morbo vel ætate ſint impediti, nec alium quenquam, qui agat, habeant. *l. fœminas* 41. *ſup. de procur.* Et hæc vera ſunt de procuratore ad judicia: nam extra judicium mulier procuratrix eſſe poteſt, & aliena negotia adminiſtrare, tam cum mandato, quam ſine mandato. *l.* 3. *ff. de neg. geſt. l. idemque* 10. §. *ſi cui mandavero ff. Mando. Petr. Fab. h. nu.* 48.

Tertio nota, quod mulier intervenire, hoc eſt, intercedere, fide jubere, & obligare ſe pro alio non poſſit. Cujus ratio eſt, quod in hoc officio non ſolum nudum miniſterium, ſed etiam periculum rei familia ris

ris verſetur, *l.* 1. *ff. ad SC. Velleian.* Fœmina itaque ſi pro alio interceſſerit, fidejubendo, mandando, novandi animo alienam obligationem in ſe transferendo, ſuasve res alterius cauſâ pignorando, vel in judicio quenquam defendendo, vel cum eo, qui alioqui cum alio contracturus erat, contrahendo, hiſce omnibus caſibus beneficio SCti Vellejani tuta eſt. *l. cum ad eas* 19. *C. Ad SC. Vell. l.quamvis* 8. §. *ſi cum eſſem.ff. eod.* Quod beneficium ceſſat octo caſibus, quos gloſſ. notat *in d. l.* 1. Extra hos caſus in reg. poſitos à cæteris etiam virilibus functionibus mulier remota eſt; Cujuſmodi eſt officium arbitri, tutelæ, *l.ult.C.de arbit. l. ult. ff. de tutel.* executoris, atque id genus alia. Sic etiam in teſtamento fœmina teſtis adhiberi non poteſt. *l. qui teſtamento* 20. §. *mulier. ff. de teſtam.* at in judiciis teſtis eſſe poteſt. *l. ex eo* 18. *ff. de teſtib.* Plures caſus infinitos, quibus mulier virilia officia non poteſt ſubire, prolixe hic tractat Decius. Porro quia regula generalem prohibitionem continet, hinc qui fœminam civile officium exercere poſſe contendit, id probare debet, cum regulam habeat è diametro contrariam. *Decius in l.* 1. *ſupra eod.*

Digitized by Google

Ad §. Item impubes.

Impuberes ſunt, qui nondum 14. annos impleverunt, ſi maſculi ſint, 12. ſi fœminæ. Hi ab omnibus civilibus officiis removentur, propter infirmum & lubricum animi judicium. Incivile enim eſſet, eos, qui propriis rebus ſupereſſe nondum poſſunt, & alieno indigent auxilio, ad res publicè vel privatim gerendas adhiberi. Ea enim ætas, quicquid videt, ignorat, *l.* 1. *C. de falſ. mon. §. præterea. Inſtitut. quibus non eſt permiſſ. fac. teſtament.* Quæ regula limitatur, ſi impuberes juriſdictionem aut hujuſmodi officia habeant jure hæreditario: puta, ſi parentibus in dignitate, Regno, Ducatu, Comitatu aut Imperio ſuccedant, quia hoc caſu per tutores ea adminiſtrare poſſunt, c. *grandi, de ſupplenda neglig. prælatorum, in* 6. Sed hic convenienter quæritur, cum dicatur in hoc loco, tum in *l. cum Prætor* 12. *§.* 2. *ff. de judic.* impuberem judicare non poſſe, quid juris ſit in pubere? Et ſtatuendum eſt, quod minor XVIII annis non poſſit judicare, major autem XVIII annis, quia plenam pubertatem attigit, judicis officio fungi poſſit. *l. quidam conſulebant* 57. *ff. de re jud. Nec obſtat l. cum lege* 41. *ff. de arbit.* ubi dicitur, lege Iulia cautum eſſe, ne minor

nor xx annis judicare cogatur, quia reſpondendum, quod minor xx annis non poteſt cogi ut judicet, ſed tamen ſi ſponte velit judicis officium ſuſcipere, valet ſententia ab eo dicta. *d. l. quidam conſulebant.* Ex eo enim quod Lex Julia dicit, eum non cogendum judicare, colligitur, eum poſſe judicare: alioqui fruſtra Lex caveret, ne cogeretur, quod omninò facere aut præſtare non poſſet. *Govea. ad l. 2. ff. de juriſd. Duaren. ad d. l. quidam conſulebant. Vide latius in centuria mea 1. ἐναντιοφανῶν aſſert. 65* Illud notandum, quod ante pubertatem, honorarius titulus magiſtratus, & nuda dignitas ſine adminiſtratione defertur impuberi. *l. ult. C. de teſtam. milit.* ubi pupillus tribunus numerorum vel militum creatus dicitur: quia hoc de imaginariæ militiæ honore accipiendum, quo etiam abſentes & titulotenus fungebantur, ut Petrus Faber hic num. 32. annotavit, & de Claudio Imperatore Suetonius admonuit.

Digitized by Google

AD L. III.

Ulpian. lib. 3. ad Sabinum.

Ejus eſt non nolle, qui poteſt velle.

EXPLICATIO.

DUPLEX hujus regulæ lectio eſt. Prima ſic habet: *Ejus eſt non nolle, qui poteſt & velle:* Quæ eſt lectio Florentina, quam Rævardus hic recepit, & approbat *Anton. Augustinus libro* 1. *emendat. c.* 2. id eſt, ille poteſt pati & permittere, qui expreſſe velle & conſentire poteſt. Velle enim apertum & diſertum conſenſum requirit: non nolle, eſt tacendo conſentire, & idem ſignificat, quod non contradicere, *l.*1. *§. ſcientiam, ff. de trib. act.* Ubi dicitur, quod non nolle eſt medium inter nolle & velle, & patientiam denotat. Vulgata & recepta lectio hæc eſt: *Ejus eſt nolle, qui poteſt & velle*, quam omnes Græci & Latini interpretes probant, teſte Fabro hic. Et in ſumma hoc notat; Ei patet licentia nolendi, qui habet poteſtatem volendi. Quoties itaque in jure quæritur, an quis aliquid noluerit; imprimis inſpiciendum, an etiam voluiſſe potuerit. Velle enim & nolle tanquam relata quædam & conſequentia ſeſe contingunt, quorum alterum ſine

ſine altero conſiſtere non poteſt. Quæ regula frequenter in materia teſtamentaria uſu venit. Exempli gratia, finge Titius inſtituit Mævium hæredem ſub conditione; Si navis ex Aſia venerit: pendente conditione Mævius hæreditatem repudiat. Quæritur, an hæc repudiatio ſubſiſtat, & cum ejus ſit nolle, qui poteſt & velle: Mævius autem pendente conditione, etſi voluiſſet hæreditatem adire, tamen non potuit, propter incertum conditionis eventum. Conſequens igitur, repudiationem quoque non ſubſiſtere, *l. is, qui hæres* 13. *in princ. ſup. de acquir. hæred.* Quia nolle adire hæreditatem non videtur is, qui non poteſt adire, *l.* 4. *d tit.* Unde idem Ulpian. ait, Ejus eſt actionem denegare, qui poteſt & dare, *l. qui vetante* 122. §. 1. *infr. eodem.* Aliud elegans exemplum ſumi poteſt ex *l. pater Severianam* 101. *in princip. ſup. de condit. & demonſtr.* Excipitur ab hac regula unus caſus. Nam locum non habet in tutore, qui nomine pupilli agnoſcere bonorum poſſeſſionem poteſt, ſed tamen eam repudiare non poteſt, atque ita tutori velle eo caſu licet, non etiam nolle. *l. tutor. autem* 8. *ff. de bo. poſ.* Ratio eſt, quia tutor ad commodum alterius adire dicitur, ſcilicet pupilli, ideoque non poteſt in præjudicium ejus

ejus hæreditatem, aut bonorum poſſeſſionem repudiare. cum ſemper tutor commoda pupilli promovere & adjuvare teneatur. *Decius h. num.* 5.

AD L. IV.

Ulpian. lib. 6. ad Sabin.

Velle non creditur, qui obſequitur imperio patris, vel domini.

Explicatio.

Patria poteſtas, quam ſoli cives Romani in liberos ſuos exercent, item dominica, per quam ſervus in dominio domini eſſe cenſetur, ita conſtringunt libertatem ſervorum & filiorum fam. ut liberam voluntatem faciendi quicquid velint, non habeant, ſed domino vel patre cogente & imperante, omnia adminiſtrare cenſeantur, *§. libertas, Inſtit. de jur. perſ.* §. 1. *Inſtit. de patria poteſt.* Hinc recte JCtus Ulpian. hic infert, *Velle non creditur, qui obſequitur imperio patris vel domini.* Ad quam regulam duo alia juris axiomata referri poſſunt, videl. quod cogente imperio fit, id ſponte fieri non dicitur, *l ſi quis major, C. de tranſact.* Item, actus non cenſetur voluntarius, ubi fit per eum, qui compelli poteſt, *l. noviſſime 7. ff. quod falſo tut. geſtum eſt.* Exempli

pli gratia. Qui eſt in aliena poteſtate, non poteſt invito patre vel domino, hæreditatem ſibi relictam adire, ne pater invitus æri alieno obligetur. *l. qui in aliena 6. in princ. ff. de acqu. her.* ſed juſſus ejus, qui eum habet in poteſtate, præcedere debet. *l. ſi quis mihi §. juſſum. ff. de acqu. her.* E contra ſi repudiet hæreditatem filius invito patre, ei non nocet, ſed cum voluntate patris acquirere & repudiare hæreditatem debet. *l. is qui hæres 13. §. ult. ff. de acqu. her.* quia velle & nolle non intelliguntur, qui imperio patris vel domini parere coguntur.

Contra hanc regulam gloſſa tale movet argumentum, quod coacta voluntas cenſeatur nihilominus voluntas, *l. ſi mulier 21, §. pen. ff. quod metus cauſa.* textus elegans *in l. ſi patre 22. ſup. de ritu nupt.* ubi dicitur, Si patre cogente filius duxit uxorem, quam non duxiſſet, ſi ſui eſſet arbitrii, contraxit tamen matrimonium, quod inter invitos non contrahitur, maluiſſe hoc videtur. Cui objectioni reſpondendum, quod coacta voluntas vera & ſpontanea voluntas non ſit, ſed qualificata & conditionalis, improprieque dicatur is velle, qui non ex libero animi motu & arbitrio quid facit. Præſens autem regula de propria, pura & ſpontanea voluntate loquitur, quæ ex alieno non pendet

det arbitrio. Vel rectius ita reſponderi poteſt: Quod dicitur, Si filius cogente patre duxit uxorem, maluiſſe hoc videtur: hoc intelligendum eſt de metu reverentiali, quando filius propter reverentiam patris, & verecundiam, non auſus eſt patri contradicere, tunc maluiſſe id videtur, quod pater voluit, verecundia voluntatem mutante. Sufficit enim in nuptiis qualis qualis voluntas, & taciturnitas filii & filiæ pro conſenſu habetur. *l. ſed quæ 12. ff. de ſponſal. Cuja. lib. 16. Obſerv. c. ult.* Secus autem eſt ſi pater filium verberibus, carcere, vel alio metu, qui in conſtantem virum cadit, coëgit, ad ducendam uxorem: tale enim matrimonium juſto metu contractum, non ſubſiſtit. *l. ſi mulier 21. §. dos. ff. Quod met. cau. c. cum Locũ ex. de ſponſal.* Ubi dicitur quod ille metus qui cadit in conſtantem virum, puta qui infert periculum mortis vel cruciatum corporis, vel amiſſionem omnium bonorum, impedit & reſcindit matrimonium. Idem traditur *in c. Abbas, & c. cum dilectus. ex. De his quæ vi met. cau.* quia matrimonia debent eſſe libera ab omni coactione, & plena libertate gaudere, cum coacta matrimonia difficiles ſoleant plerumque habere exitus. *c. Gemma. ex. de ſponſal.*

A D

AD L. V.

Paulus lib. 2. ad Sabinum.

In negotiis contrahendis alia cauſa habita eſt furioſorum, alia eorum qui fari poſſunt, quamvis actum rei non intelligerent. Nam furioſus nullum negocium contrahere poteſt: pupillus omnia tutore agere poteſt.

EXPLICATIO.

LEx hæc utilis & quotidiana eſt, & aſſignat differentiam inter furioſos & pupillos in contrahendis negotiis. Ex qua duæ notandæ ſunt regulæ, quibus tota hæc controverſia deciditur.

Prima de furioſo hæc eſt, quod furioſus nullum negotium efficaciter gerere poſſit licet meliorem ſuam conditionem faciat, etiam curatore authore. *textus hic, & in l. furioſus 63. ff de acquirenda hæreditate. l. 1. §. furioſum. ff. de obl. & act. l. furioſi inf. h. t.*

Ratio eſt, quod in furioſo nihil ſit judicii, menteque plane careat, habeaturque loco abſentis & dormientis, *l. 2. §. furioſus. ff. de jure cod. l. ubi non voce 124. §. fin. l. furioſi 40. infr. eod.*

Nec diſtinguimus hic inter dementes & furioſos, quia rerum ſuarum neuter eſt dominus, & uterque curatorum conſilio regitur

gitur, *l. virum. ff. de curat. furioſ.* Quare non modo non contractum inire, ſed nec teſtamentum condere, aut codicillos facere furioſus poteſt. *§. præterea. Inſtitut. quibus non eſt permiſſ. facer. teſtamentum, l. 5. C, de codicillis.* Item nec hæreditatem adire poteſt, *dict. l. furioſus.* Denique nec matrimonium aut ſponſalia recte contrahit, *l. furor. 8. ff. de ſponſalib.*

Secunda regula in pupillo ita procedit, quod pupillus omnia negotia tutore autore gerere poteſt, dum videlicet ſe aliis obligat; nam ſine tutoris auctoritate alios ſibi obligare poteſt ſtipulando, contrahendo, paciſcendo, &c. Conditionem enim ſuam meliorem per ſe facere poteſt, *Inſtit. de auctor. tutor. in princ. l. puberes 101. de verbor. obligat.* Ratio eſt, quod in pupillo ſint ſemina creſcentis judicii, & intellectus initium adſit, quod ſuppletur auctoritate tutoris, *l. quamvis 32. §. infans 2. de acquir. poſſeſſ.*

Prædicta limitantur quando ex re actio venit. Tunc enim ſine curatoris vel tutoris auctoritate obligantur furioſus & pupillus, puta, ſi communem fundum cum aliis habeant, & aliquid in eum ſit impenſum, ab iis repetitur, propter communionem, *l. furioſus 46. ff. de obligat. & act.* Item ſi pupillus

pillus ſine tutoris autoritate contraxit, & locupletior ex eo contractu factus eſt, naturaliter obligatur, *l. naturaliter* 13. *§. fin. ſup. de condict. indeb. l. quamvis* 8. *§. ult. ſup. ad SC. Vellejan* Imo poſt reſcriptum Divi Pii efficaci etiam actione conveniri poteſt pupillus, in quantum locupletior factus eſt, *l. pupillus* 5. *ſupr. de autor. tutor. l.* 3. *§. pupillus, ff. de negot. geſt. l.* 3. *in princ. ſup. commodati.*

Ad finem legis nota, quod regula noſtra de pupillo, qui fari poſſit, loquatur, ideoque infans (hoc eſt, qui infra ſeptennium eſt, *l. in ſponſalibus* 14. *ſup. de ſponſ.*) à furioſo nihil diſtat, à contrario hujus regulæ ſenſu, *l. pupillus.* 9. *de acquir. hæred. l. quod infans* 69. *ſup. de rei vendic.* Quibus in LL. comparantur infantes & furioſi, & idem jus in utroque ſtatuitur.

AD L. VI.

Ulpian. lib. 7. ad Sabinum.

Non vult hæres eſſe, qui ad alium transferre voluit hæreditatem.

EXPLICATIO.

VSvs & effectus hujus regulæ in hoc conſiſtit, ut quoties dubitamus, an pro hærede quis habendus ſit, nec ne, ſtatim

tim conſiderari oporteat, an geſſerit aliquem actum, ex quo contraria voluntas adeundi appareat, ut ſi omiſiſſe atque repudiaſſe hæreditatem debeat. Quæ voluntas declaratur verbis, vel facto: verbis, veluti ſi expreſſe proteſtatus ſit, ſe adire nolle, aut ſi hoc ex certis indiciis colligatur, puta, ſi ob omittendam hæreditatem certum pactus ſit precium: tunc enim ſtatim ſucceſſio ad proximum ordinem, puta ad ſubſtitutum vel legitimum hæredem in favorem creditorum devolvitur, *l. fuit quæſtionis 24. ſupra, de acquirenda vel omittenda hæreditate. l. 2. ſupra, ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti, ab inteſtato vel alio modo, &c.* Quando tamen ſemel quis hæres effectus eſt, non poteſt mutato conſilio ad alium hæreditatem transferre, propter regulam juris, qua aſſeritur: Qui ſemel hęres factus eſt, non poteſt deſinere eſſe heres *§. reſtituta, Inſtit. de fideicommiſſar. hæreditatib. l. ſicut major 4. de repud. hæredit.*

AD

Digitized by Google

AD L. VII.

Pomponius lib. 3. ad Sabinum.

Ius noſtrum non patitur, eundem in paganis & teſtato & inteſtato deceſſiſſe, earumque rerum naturaliter inter ſe pugna eſt, teſtatus, & inteſtatus.

EXPLICATIO.

IN *paganis*] id eſt, in non militantibus. Hæreditas res individua eſt, *l. Pomponius* 8. *fi. ff. de rei vendic.* Una autem, & eadem res diverſo jure cenſeri non debet, *l. eum qui* 23. *ff. de uſucapion.* Hinc fieri nequit, ut hæreditas, quæ velut imaginarium corpus perſonam defuncti repræſentat, pro parte teſtatorem referat, pro parte non referat. Itaque neceſſe eſt, ut vel ex teſtamento, vel ab inteſtato univerſa hæreditas deferatur, *Cagnolus hic.* Quæ regula eo pertinet, ut ſi quis decedat in una parte bonorum teſtatus, & in alia non ſit teſtatus, cauſa teſtati trahat ad ſe cauſam inteſtati, id eſt, hæres ſcriptus univerſam hæreditatem obtineat, excluſo legitimo hærede, qui ab inteſtato ſucceſſurus fuiſſet, *l. quamdiu* 89. *infr. h. t.* Si enim teſtator unum tantum in ſemiſſem hæredem ſcripſerit, totus as in ſemiſſe erit. *§. non autem, Inſtit. de hæred. inſtit.* Ex hac regula jus accreſcendi pro-

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Digitized by Google

15. §. *fin. l. circa* 24. *ſup. de inoffic. teſtamento.*

II. Si teſtamentum non valet ex cauſa exhęredationis, vel præteritionis: Tunc enim nihilominus legata debentur in eodem teſtamento relicta. *Auth. ex cauſa*, *C. de liber. preterit.*

III. Fallit, quoties alicui non eſt permiſſum de bonis univerſis diſponere ex lege vel ſtatuto, *l.* 1. *& ibi Dd. de ſecundis nupt.*

IV. Fallit in militibus, qui pro parte à teſtato & pro parte ab inteſtato decedere poſſunt, *l. ſimiles* 6. *l. quærebatur* 19. *in princ. & l. ſi duobus* 37. *ſup. de milit. teſtamento.* Eorum enim nuda & ſola voluntas pro teſtamento eſt, *d. §. hæreditas. Inſt. de hered. inſt.*

AD L. VIII.

Pomponius lib. 4. ad Sabinum.

Jura ſanguinis nullo jure dirimi poſſunt.

EXPLICATIO.

IUs naturale uſque adeo perpetuum & immutabile eſt, ut nullo humano jure tolli aut labefactari poſſit, niſi quod poſtulante Reip. & civium tranquillitate à jure civili aliquando temperamentum recipiat,

§. *fin.*

§. fin. Inſtitut. de jure natur. gent. l. jus civile, ſup. de juſtit. & jure. Hinc ſcite à Pomponio hic relatum extat, quod jura ſanguinis nullo jure civili dirimi poſſint. Per jura ſanguinis intellige jura cognationis, quæ naturali vinculo conſtant, *l. fi. ſup. de juſt. & jur.* Fieri ſiquidem nullo civili jure poteſt, ut qui filius eſt, non habeatur pro filio: Et rurſus, qui parens eſt, non ſit parentis loco, *l. jus agnationis* 34. *ſupra, de pact.* Etſi jus civile quandoque effectus cognationis quoad ſucceſſiones ab inteſtato, & tutelas, certis de cauſis impedire poſſit, *§. fin. inſtit. de cap. dimin.* Sic per maximam capitis diminutionem, ut ſi in ſervitutem quis redactus ſit, vel per mediam, ut ſi quis deportatus ſit, amittitur jus ſanguinis quoad ſncceſſionem ab inteſtato. *l.* 1. *§. filio. & §. proinde ff. ad SC. Tertull.* ubi dicitur, quod deportati liberi non ſuccedant parentibus ab inteſtato.

Ex hac regula duas elegantes practicas notant Dd. I. Quod per ſtatutum filiis legitima quæ in locum alimentorum ſucceſſit, licet minui, non tamen poſſit in totum adimi; quia jure naturæ ipſis debetur, *Authen. de hæred. & Falcid. §. primum itaque.* II. Quod non valeat pactum inter patrem & filium, ne filius à patre alatur, tanquam

det arbitrio. Vel rectius ita reſponderi poteſt: Quod dicitur, Si filius cogente patre duxit uxorem, maluiſſe hoc videtur: hoc intelligendum eſt de metu reverentiali, quando filius propter reverentiam patris, & verecundiam, non auſus eſt patri contradicere, tunc maluiſſe id videtur, quod pater voluit, verecundia voluntatem mutante. Sufficit enim in nuptiis qualis qualis voluntas, & taciturnitas filii & filiæ pro conſenſu habetur. *l. ſed quæ 12. ff. de ſponſal. Cuj. lib. 16. Obſerv. c. ult.* Secus autem eſt ſi pater filium verberibus, carcere, vel alio metu, qui in conſtantem virum cadit, coëgit, ad ducendam uxorem: tale enim matrimonium juſto metu contractum, non ſubſiſtit. *l. ſi mulier 21. §. dos. ff. Quod met. cau. c. cum Locũ ex. de ſponſal.* Ubi dicitur quod ille metus qui cadit in conſtantem virum, puta qui infert periculum mortis vel cruciatum corporis, vel amiſſionem omnium bonorum, impedit & reſcindit matrimonium. Idem traditur *in c. Abbas, & c. cum dilectus. ex. De his quæ vi met. cau.* quia matrimonia debent eſſe libera ab omni coactione, & plena libertate gaudere, cum coacta matrimonia difficiles ſoleant plerumque habere exitus. *c. Gemma. ex. de ſponſal.*

A D

AD L. V.

Paulus lib. 2. ad Sabinum.

In negotiis contrahendis alia cauſa habita eſt furioſorum, alia eorum qui fari poſſunt, quamvis actum rei non intelligerent. Nam furioſus nullum negocium contrahere poteſt: pupillus omnia tutore agere poteſt.

EXPLICATIO.

LEx hæc utilis & quotidiana eſt, & aſſignat differentiam inter furioſos & pupillos in contrahendis negotiis. Ex qua duæ notandæ ſunt regulæ, quibus tota hæc controverſia deciditur.

Prima de furioſo hæc eſt, quod furioſus nullum negotium efficaciter gerere poſſit licet meliorem ſuam conditionem faciat, etiam curatore authore. *textus hic, & in l. furioſus 63. ff de acquirenda hæreditate. l. 1. §. furioſum. ff. de obl. & act. l. furioſi inf. h. t.*

Ratio eſt, quod in furioſo nihil ſit judicii, menteque plane careat, habeaturque loco abſentis & dormientis, *l. 2. §. furioſus. ff. de jure cod. l. ubi non voce 124. §. fin. l. furioſi 40. infr. eod.*

Nec diſtinguimus hic inter dementes & furioſos, quia rerum ſuarum neuter eſt dominus, & uterque curatorum conſilio regitur,

Digitized by Google

gitur, *l. virum. ff. de curat. furioſ.* Quare non modo non contractum inire, ſed nec teſtamentum condere, aut codicillos facere furioſus poteſt. *§. præterea. Inſtitut. quibus non eſt permiſſ. facer. teſtamentum*, *l.* 5. *C, de codicillis.* Item nec hæreditatem adire poteſt, *dict. l. furioſus.* Denique nec matrimonium aut ſponſalia recte contrahit, *l. furor.* 8. *ff. de ſponſalib.*

Secunda regula in pupillo ita procedit, quod pupillus omnia negotia tutore autore gerere poteſt, dum videlicet ſe aliis obligat; nam ſine tutoris auctoritate alios ſibi obligare poteſt ſtipulando, contrahendo, paciſcendo, &c. Conditionem enim ſuam meliorem per ſe facere poteſt, *Inſtit. de auctor. tutor. in princ. l. puberes* 101. *de verbor. obligat.* Ratio eſt, quod in pupillo ſint ſemina creſcentis judicii, & intellectus initium adſit, quod ſuppletur auctoritate tutoris, *l. quamvis* 32. *§. infans* 2. *de acquir. poſſeſſ.*

Prædicta limitantur quando ex re actio venit. Tunc enim ſine curatoris vel tutoris auctoritate obligantur furioſus & pupillus, puta, ſi communem fundum cum aliis habeant, & aliquid in eum ſit impenſum, ab iis repetitur, propter communionem, *l. furioſus* 46. *ff. de obligat. & act.* Item ſi pupillus

pillus ſine tutoris autoritate contraxit, & locupletior ex eo contractu factus eſt, naturaliter obligatur, *l. naturaliter* 13. *§. fin. ſup. de condict. indeb. l. quamvis* 8. *§. ult. ſup. ad SC. Vellejan* Imo poſt reſcriptum Divi Pii efficaci etiam actione conveniri poteſt pupillus, in quantum locupletior factus eſt, *l. pupillus* 5. *ſupr. de autor. tutor. l.* 3. *§. pupillus, ff. de negot. geſt. l.* 3. *in princ. ſup. commodati.*

Ad finem legis nota, quod regula noſtra de pupillo, qui fari poſſit, loquatur, ideoque infans (hoc eſt, qui infra ſeptennium eſt, *l. in ſponſalibus* 14. *ſup. de ſponſ.*) à furioſo nihil diſtat, à contrario hujus regulæ ſenſu, *l. pupillus.* 9. *de acquir. hæred. l. quod infans* 69. *ſup. de rei vendic.* Quibus in LL. comparantur infantes & furioſi, & idem jus in utroque ſtatuitur.

AD L. VI.

Ulpian. lib. 7. ad Sabinum.

Non vult hæres eſſe, qui ad alium transferre voluit hæreditatem.

EXPLICATIO.

VSus & effectus hujus regulæ in hoc conſiſtit, ut quoties dubitamus, an pro hærede quis habendus ſit, nec ne, ſtatim

Digitized by Google

tim conſiderari oporteat, an geſſerit aliquem actum, ex quo contraria voluntas adeundi appareat, ut ſi omiſiſſe atque repudiaſſe hæreditatem debeat. Quæ voluntas declaratur verbis, vel facto: verbis, veluti ſi expreſſe proteſtatus ſit, ſe adire nolle, aut ſi hoc ex certis indiciis colligatur, puta, ſi ob omittendam hæreditatem certum pactus ſit precium: tunc enim ſtatim ſucceſſio ad proximum ordinem, puta ad ſubſtitutum vel legitimum hæredem in favorem creditorum devolvitur, *l. fuit quæſtionis 24. ſupra, de acquirenda vel omittenda hæreditate. l. 2. ſupra, ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti, ab inteſtato vel alio modo, &c.* Quando tamen ſemel quis hæres effectus eſt, non poteſt mutato conſilio ad alium hæreditatem transferre, propter regulam juris, qua aſſeritur: Qui ſemel hęres factus eſt, non poteſt deſinere eſſe heres *§. reſtituta, Inſtit. de fideicommiſſar. hæreditatib. l. ſicut major 4. de repud. hæredit.*

AD L. VII.

Pomponius lib. 3. ad Sabinum.

Ius noſtrum non patitur, eundem in paganis & teſtato & inteſtato deceſſiſſe, earumque rerum naturaliter inter ſe pugna eſt, teſtatus, & inteſtatus.

EXPLICATIO.

IN *paganis*] id eſt, in non militantibus. Hæreditas res individua eſt, *l. Pomponius 8. fi. ff. de rei vendic.* Una autem, & eadem res diverſo jure cenſeri non debet, *l. eum qui 23. ff. de uſucapion.* Hinc fieri nequit, ut hæreditas, quæ velut imaginarium corpus perſonam defuncti repræſentat, pro parte teſtatorem referat, pro parte non referat. Itaque neceſſe eſt, ut vel ex teſtamento, vel ab inteſtato univerſa hæreditas deferatur, *Cagnolus hic.* Quæ regula eo pertinet, ut ſi quis decedat in una parte bonorum teſtatus, & in alia non ſit teſtatus, cauſa teſtati trahat ad ſe cauſam inteſtati, id eſt, hæres ſcriptus univerſam hæreditatem obtineat, excluſo legitimo hærede, qui ab inteſtato ſucceſſurus fuiſſet, *l. quamdiu 89. infr. h. t.* Si enim teſtator unum tantum in ſemiſſem hæredem ſcripſerit, totus as in ſemiſſe erit. *§. non autem, Inſtit. de hæred. inſtit.* Ex hac regula jus accreſcendi pro-

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Digitized by Google

profluxit. Quia ſi aliqui ſcripti hæredes portionem ſuam repudient, aliis adeuntibus, pars deficiens jure accreſcendi iis adjicitur. *l. unic. C. quando non petent. part. &c.* Extenditur hæc regula, ut locum habeat, etiamſi teſtatoris diſpoſitio ſit in contrarium. Nam ſi teſtator ſcripſerit, ſe in reliquis bonis vel inteſtatum decedere, hæres ſcriptus nihilominus in univerſa bona ſuccedet, propterea quòd nemo facere poſſit, ut in ſuo teſtamento leges locum non habeant, *l. nemo poteſt* 58. *delegat.* 1. Quæ ſententia eſt Fabri, Angeli, & recentiorum, *in §. hæreditas, Inſtit. de hæred. inſtit.* contra Bart. in *l. quoties, §. ſi duo. ff. de hæred, inſtituen.* quod ſcilicet teſtator non poſſit in teſtamento ſuo prohibere jus accreſcendi. *Ita communi D. D. ſententia receptum eſſe notat Julius Clarus lib.* 3. *ſentent §. teſtamentum. quæſt.* 74. *nu.* 2. *per l. unic. C. Quando non peten. part. petent. accreſ.* Diſſentit Bart. qui vult, teſtatorem prohibere poſſe jus accreſcendi, motus argum. *L. quoties* 9. *§. ſi duo. ff. de hær. inſtit.* ubi dicitur, ſi duo ſunt hæredes ſcripti, unus ex beſſe fundi Corneliani, alter ex tertia parte ejuſdem fundi, quod perinde erit, ac ſi ex æquis partibus ſcripti eſſent hæredes, niſi teſtatoris voluntas manifeſtè refragetur. Quæ verba

verba ita accipit Bart. quod hi hæredes inæqualiter ſcripti hæredes ex certis partibus, ex æqualibus partibus erunt hæredes, niſi teſtator voluerit eos ſcriptos hæredes fore tantum ex partibus fundi adſcriptis, & reliqua bona velle pervenire ad hæredes ab inteſtato. Sed hoc non vult dicere Lex, ſed ille eſt ſenſus Legis, quod ſcripti hæredes ex inæqualibus partibus fundi, perinde habebuntur, ac ſi æqualiter ſcripti ſint hæredes, niſi teſtator voluerit eos inæqualiter ſuccedere pro ratione partium fundi expreſſarum, ut illæ partes fundi repræſentent portiones hæreditarias totius aſſis, quia nemo poteſt facere ut leges in ſuo teſtamento locum habeant. *arg. d. l. nemo poteſt.* Leges autem volunt, ne quis decedat pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus, & per conſequens teſtator non poteſt prohibere jus accreſcendi.

Limitatur hæc Regula 4. potiſſimum caſibus.

I. Si teſtamentum per querelam inofficioſi reſcindatur, ut puta ſi duobus inſtituentibus querelam inofficioſi, hæres ſcriptus alterum ſuperavit, & ab altero victus eſt; tunc decedit quis pro parte bonorum teſtatus, & pro parte inteſtatus, ſed hoc fit ex poſtfacto, non ab initio. *l. nam etſi*

15. §.

15. §. *fin. l. circa* 24. *ſup. de inoffic. teſtamento.*

II. Si teſtamentum non valet ex cauſa exhęredationis, vel præteritionis: Tunc enim nihilominus legata debentur in eodem teſtamento relicta. *Auth. ex cauſa*, *C. de liber. præterit.*

III. Fallit, quoties alicui non eſt permiſſum de bonis univerſis diſponere ex lege vel ſtatuto, *l.* 1. *& ibi Dd. de ſecundis nupt.*

IV. Fallit in militibus, qui pro parte à teſtato & pro parte ab inteſtato decedere poſſunt, *l. ſimiles* 6. *l. quærebatur* 19. *in princ. & l. ſi duobus* 37. *ſup. de milit. teſtamento.* Eorum enim nuda & ſola voluntas pro teſtamento eſt, *d.* §. *hæreditas.* I*nſt. de hered. inſt.*

AD L. VIII.

Pomponius lib. 4. ad Sabinum.

Iura ſanguinis nullo jure dirimi poſſunt.

EXPLICATIO.

IUs naturale uſque adeo perpetuum & immutabile eſt, ut nullo humano jure tolli aut labefactari poſſit, niſi quod poſtulante Reip. & civium tranquillitate à jure civili aliquando temperamentum recipiat, §. *fin.*

§. fin. Inſtitut. de jure natur. gent. l. jus civile, ſup. de juſtit. & jure. Hinc ſcite à Pomponio hic relatum extat, quod jura ſanguinis nullo jure civili dirimi poſſint. Per jura ſanguinis intellige jura cognationis, quæ naturali vinculo conſtant, *l. fi. ſup. de juſt. & jur.* Fieri ſiquidem nullo civili jure poteſt, ut qui filius eſt, non habeatur pro filio: Et rurſus, qui parens eſt, non ſit parentis loco, *l. jus agnationis* 34. *ſupra, de pact.* Etſi jus civile quandoque effectus cognationis quoad ſucceſſiones ab inteſtato, & tutelas, certis de cauſis impedire poſſit, *§. fin. inſtit. de cap. dimin.* Sic per maximam capitis diminutionem, ut ſi in ſervitutem quis redactus ſit, vel per mediam, ut ſi quis deportatus ſit, amittitur jus ſanguinis quoad ſncceſſionem ab inteſtato. *l.* 1. *§. filio. & §. proinde ff. ad SC. Tertull.* ubi dicitur, quod deportati liberi non ſuccedant parentibus ab inteſtato.

Ex hac regula duas elegantes practicas notant Dd. I. Quod per ſtatutum filiis legitima quæ in locum alimentorum ſucceſſit, licet minui, non tamen poſſit in totum adimi; quia jure naturæ ipſis debetur, *Authen. de hæred. & Falcid. §. primum itaque.* II. Quod non valeat pactum inter patrem & filium, ne filius à patre alatur, tanquam

juri naturæ contrarium, *Spec. in tit. qui filii ſint legitimi.* Necare quidem videtur, & fame prolem mori cogit, qui liberis alimenta degenat, *l. necare. ff. de agnoſ. & alen. liber* Quod limitatur duobus modis hic à Decio.

I. Si filius ſeipſum alere poſſit, tunc enim à parentibus alimenta denegari poterunt, *l. ſi quis à liberis. §. item Divus Pius, ff. de agnoſcend. & alend. liber.*

II. Sicut legitima, ita etiam alimenta tolli poſſunt per ſtatutum ex gravi cauſa. Unde ex quibus cauſis filius exhæredari poteſt, ex iiſdem alimenta ei ſubtrahi poſſunt, *arg. l. ſi quis à liberis, §. idem judex. ff. de agnoſ. & alen. lib.* ubi dicitur, quod ſi filius patrem criminaliter accuſet, poſſe patrem propterea filio tanquam ingrato denegare alimenta: ergo & poterit eundem filium propter eandem ingratitudinis cauſam exheredare. Rectè enim ibi Bart. tale colligit argumentum vel axioma, quod quibus cauſis pater poteſt filio denegare alimenta, ex iiſdem poteſt filium exheredare. Nec hoc eſt contra naturam, quippe ut natura æquum eſt, filium in lucem editum alere, ita rurſus æquum eſt, filium eſſe memorem ſui officii, ne paternam pietatem uſquam offendat. Ingratitudo enim, ut

ut ait Imperator in *§.Optimè, No.de nupt.* tollit debitum naturæ. Et rectè pieque ſcriptum reliquit Bernardus, quod ingratitudo eſt ventus urens: ſiccans fontem miſericordiæ, rorem pietatis, & fructum gratiæ.

AD L. IX.

Ulpian. lib. 15. ad Sabinum.

Semper in obſcuris, quod minimum eſt, ſequimur.

EXPLICATIO.

ORDO in obſcuris interpretandis hic obſervari debet, ut primo inſpiciatur quid inter contrahentes cogitatum & actum ſit. Unde illa juris regula deprompta eſt: In contrahendo quod agitur pro cauto habendum, *leg.cum quid* 3. *de reb. credit.* Quod ſi non appareat, quid actum ſit, videndum quid veriſimilius, & quod plerumque fieri ſolet in hiſce negotiis, *l. in obſcuris* 114.*inf.eod.* Si nec ita obſcuritas tolli poſſit, ad regionis conſuetudinem confugiendum, in qua contractus celebratus eſt, *l. ſemper* 34. *inf. hoc tit.* Quia ea quæ ſunt moris & conſuetudinis, etiamſi conventum non ſit, veniunt in bonæ fidei judiciis. *leg.quod ſi nolit* 31.*§.quia aſſidua.ff.de ædil. edic. leg. ſi fundus* 6. *ff. de evict.* Tandem in ſubſidium hiſce omnibus deficientibus ad

ad hanc regulam recurritur, quod in obſcuris id quod minimum eſt inſpici debeat, quia nemo ſuum facile jactare præſumitur, *l. cum de indebito, ff. de probat.*

Quæ regula procedit in ultimis voluntatibus, contractibus, delictis, & judicum ſententiis. Hinc receptum eſt, ut nummis indiſtincte legatis, in dubio minimi, & exiguiores debeantur, *l. nummis* 75. *de legat.* 3. Sic etiam ſi in teſtamento ſcriptum eſſet, ut uxor tantam partem haberet, quantam unus ex heredibus, ſi non æquales eſſent partes heredum, uxor habebit partem minimam, quam unus ex heredibus habiturus erat, quia cum heres dare damnatus ſit, in poteſtate ejus eſſet, quam partem daret, *leg. qui concubinam* 29. *§. cum ita ff. de leg.* 3. Similiter ſi teſtator duos fundos ejuſdem nominis, ſed diverſi pretii habens, unum ex his alicui legaverit, nec legatarius doceat majoris precii fundum relictum, in dubio minorem legatum dicemus, *l. cum ſervus* 39. *§. ſcio, de legat.* 1. Ratio etiam ſpecialis in legatis hæc redditur, quia in dubio ſemper teſtator intelligitur velle gravare hæredem in eo quod minus eſt, *l. unum ex familia* 67. *§. ſi rem tuam* 6. *ff. de legat.* 2.

I. Excipe, niſi quid ad pias cauſas legatum

tum ſit, ut puta Eccleſiæ: tunc enim optimum videtur in dubio relictum, *l. Titia* 38. *§. fin. ſup. de auro & argent. leg.* ubi ſtatuitur, quod ſi teſtator diſpoſuit in teſtamento, ut heres in templo collocaret certam ſtatutam vel imaginem, non expreſſo eo, ex qua materia eſſet conficienda: atque cum in eodem templo poſitæ eſſent æneæ & argenteæ imagines, in dubio heres tenebitur ad collocandam imaginem pretioſiorem, hoc eſt, argenteam: idque favore Dei ſeu religionis Scævola reſpondit.

II. Fallit regula, ſi id quod debetur, in re minima non habeat utilitatem. Tunc enim res mediocris præſtanda eſt, utpote homine legato, vel promiſſo, neque optimus neque peſſimus, ſed mediocris præſtandus eſt. Nec enim viliſſimum ſervum habere expedit. *l. legato* 37. *de lega.* 1. *leg. ſi quis argentum* 35. *§. ſimilique modo, C. de donat.*

III. In contractibus hæc quoque regula obtinet. Unde qui ſtipulatus eſt decem aut quindecim, ſola decem recte petet, Nam in ſummis, ſemper quod minus eſt, promitti videtur, *l. inter ſtipulantem* 83, *§. ſi ſtipulante. & l. ſi ita* 109. *ff. de verb. oblig.* Item ſi poſt annum aut biennium ſibi dari quis ſtipuletur, longius tempus tan-

tum in obligationem deductum videtur, itaque poſt biennium primo debitum exigetur. *l. ſi ita ſtipulatus* 109. *de verbor. oblig.*

IV. Hæc regula locum habet in delictis, & ſententiis judicum, proinde in dubio mitior pœna imponi debet, *l. interpretatione, ff. de pœnis.* Unde deciſum eſt, quod ſi judex pronunciaverit, vim à reo commiſſam eſſe, nec adjunxerit publicam aut privatam, neque de eo aperte conſtet, de vi privata intelligenda erit condemnatio, *l. ſi præſes* 32. *de pœnis.*

AD L. X.

Paulus lib. 3. ad Sabinum.

Secundum naturam eſt, commoda cujuſque rei eum ſequi, quem ſequuntur incommoda.

Explicatio.

Cum nihil æque ad conſervationem rerum humanarum pertineat, quam legitimæ æqualitatis obſervantia, rectiſſime hic à Paulo JCto relatum eſt, æquum eſſe, commoda cujuſque rei eum ſequi, quem ſequuntur incommoda. Concord. text. notabilis, *in leg. unic. §. pro ſecundo, C. de cad. toll.* ubi inquit Imp. Non eſt ferendus, qui lucrum quidem amplectitur, onus autem ei annexum contemnit. Cujus regulæ

regulæ exempla paſſim obvia ſunt. Unde ſi poſt perfectam emptionem fundo vendito, & nondum tradito, per alluvionem quid accedat, emptoris lucro cedit, cum & incommodum & periculum rei venditæ ad eum pertineat, etiam antequam traditio interveniat, *§. cum autem, Inſtit. de emp. & vend.* Similiter & ſi domus vendita ante traditionem ſine venditoris culpa incendio conſumta eſt, damnum ad venditorem non pertinet ſed ad emptorem. *l. ſi vendita* 11. *ff. de peric. & com. rei vend.* quia ad eundem ſpectat commodum rei venditæ.

Sic maritum fructus dotis lucrari æquum eſt, quia & onera matrimonii ſuſtinere cogitur, *leg. dotis fructum* 7. *ff. de jure dotium. l. pro oneribus* 20. *C. de Jur. dot.*

Regula hæc & à contrario eleganter procedit, ut qui ſentit lucrum, onus quoque ſentire debeat. Unde ſi conventum ſit, ut duæ partes lucri ad ſocium pertineant, eædem quoque partes damni ad eum pertinebunt. *§. illud, Inſtit. de ſociet.* Tum demum autem regula locum habet, quoties par eſt ratio commodi & incommodi, & æqualitas in perſonis. Ideoque mulier ad ſucceſſionem proximorum agnatorum admittitur, tutelam tamen non adminiſtrat. *Inſt. de legit. agnat. tutela. & Inſtit. tit. de*

legit. patro. tute. quia tutela munus virile eſt *l. ult. ff. de tutel.* Ideoque tutela ad agnatum maſculum etiam remotiorem deſertur, excluſa fœmina proximiore. *leg.* 1. *§. interdum. ff. de legit. tutor.*

AD L. XI.

Pomponius lib. 5. ad Sabinum.

Id quod noſtrum eſt, ſine facto noſtro ad alium transferri non poteſt.

Explicatio.

Vſus & effectus dominii in eo eſt, ut quod jure tenet quiſque ſuum, id ab eo invito auferri non poſſit. Cum enim quilibet ſit in re ſua moderator & arbiter, *vulgata l. in re mandata, C. mandati*, recte JCtus Pomponius ſic infert: Id quod noſtrum eſt, ſine facto noſtro ad alium transferri non poſſe. Per factum hic intelligimus traditionem cum voluntate noſtra conjunctam, præcedente aliqua juſta cauſa, ad tranſlationem dominii idonea, quales ſunt donatio, ſtipulatio, emptio, legatum, & id genus aliæ innumeræ, *l. nunquam nuda* 31. *de acquir. rerum dominio*; *§. per traditionem, Inſtit. de rer. diviſ.*

Unde recte reſponderunt JCti, Eum pro emptore rem non poſſidere, ſed prædonem eſſe, qui eam emit, nec traditam accepit, & abſ-

& abſque voluntate venditoris nactus eſt poſſeſſionem, *l. ſi ex ſtipulatione* 5. *l. fundi* 33. *ſup. de acquir. poſſeſſ.*

Nec obſtat quod in uſucapione rerum dominia invitis & ignorantibus dominis auferantur, quia hoc ob ſupinam negligentiam dominorum, res ſuas debito & ſtatuto à lege tempore non petentium, tum etiam bono publico permittitur, ne rerum dominia diu deſerta & in incerto jaceant, & ut aliquis litium ſit finis. *l ult. ff. Pro ſuo. Inſtit. de uſucap. in princ.* Adde quod is qui patitur rem ſuam uſucapi, alienare, & alienationi conſentire intelligitur. *l. alienationis* 28. *ff. de V. S.*

Hæc regula non procedit, ſi Princeps ex juſta cauſa privato rem ſuam auferat. Poteſt enim id facere propter commoditatem Reip. puta, ſi publicæ utilitatis cauſa veteranis militibus agri ab hoſtibus capti aſſignentur in præmium bellicæ virtutis, *l. item ſi verberatum* 15. §. 2. *ſup. de rei vendicat. l. Lucius* 11. *ff. de evictionibus.* Quo tamen caſu precium domino reſtituendum eſt, aut recompenſatio facienda, *bonus text. in l. venditor* 13. §. 1. *communia prædiorum.* Secundo limitatur regula, quando vertitur bonum publicum, *per l. conventionum.* 5. *ff. de pact.* Ideoque Princeps & civitates

propter pacem ineundam poſſunt damna & injurias ſubditis tempore belli illata remittere. *per c. in noſtra. ext. de injur. Cagnol. & Francus h.*

AD L. XII.

Paulus libro 3. ad Sabinum.

In Teſtamentis plenius voluntates teſtantium interpretantur.

Explicatio.

Publice expedit, ſuprema hominum judicia exitum habere, *l. vel negare, ff. quemadmodum teſtament. aper.* Quare laborandum eſt, ut in obſcuro magis valeant, quam ad nihilum recidant defunctorum voluntates, & plenius, id eſt, aliquanto largius interpretandæ ſunt. Quibus & illa addi poteſt ratio, quod ſemper credendum ſit, defunctos aliquid voluiſſe, & tamen morbo impeditos, vel morte præventos non rogaſſe vel ſcripſiſſe, *l. ſi ſponſus* 5. *§. ſi quis rogatus, ſup. de donat. inter vir. & uxor.* Huc pertinet illa vulgatiſſima juris regula, In contractibus plenam, in teſtamentis pleniorem, in beneficiis pleniſſimam interpretationem faciendam, *text. in c. cum dilecti, ext. de donationib.* Exemplum eſt *in l. 3. §. ſi vinum, ff. de vino & trit. legat.*

Ubi

Ubi aſſeritur, quod vino legato, vaſa quoque legata cenſeantur. Idem deciditur in *l. cui vinum* 6. *ff. d. t.* ubi ſtatuitur, quod vino legato vaſa quoque debeantur, quamvis in legato vaſorum nulla ſit facta mentio. Nam id quod liquidæ materiæ eſt, quia per ſe eſſe non poteſt, rapit ſecum in locum acceſſionis id, ſine quo eſſe nequit, *l.*4. *ſupr. de penu leg.* Non tamen dolia, id eſt, vaſa majora, quæ ad perpetuum fundi uſum reſervantur, legatarius conſequetur. *leg. vino* 14. *cum l.ſequent.ff.de vino & trit.leg. Vide Cujat.lib.Obſ.*2.*cap.*36. Notanda porro hæc eſt differentia inter vinum venditum, & legatum, quod vino in doliis vendito poſſit id effundere venditor, niſi juxta præſcriptum tempus auferatur. *l.* 1. §. *licet autem, ff. de peri. & com. rei vend.* quod non poteſt heres facere vino legato. *l. ſi heres* 8. *de vin. trit. ol. leg.* ubi rectè Accurſ. hanc differentiam notat inter vinum venditum & legatum. Simile exemplum de uſu habemus *in l.plenum* 12.§. *ſed & ſi pecoris, ſupra,de uſu & habitat.* Ubi dicitur: quod pecoris vel ovium uſu legato, neque lana, neque lacte, neque agnis uti poterit uſuarius, quia hæc magis in fructu quam in uſu ſunt, attamen ad ſtercorandum agrum pecore uti poteſt, & modico etiam lacte, quantum

ſibi neceſſe erit, ob hanc rationem, quod non ſtricte, ſed liberius & plenius interpretandæ ſint voluntates defunctorum. Similiter legatis alimentis, & cibaria, & habitationem, & veſtimenta contineri conſtat. *l. legatis 6. & l. ult. ff. de ali. & cibar. leg.* Ei tamen qui tranſigit de alimentis, quod Prætore auctore facere debet, neque de habitatione neque de veſtimentis tranſegiſſe videtur. *l. cum hi 8. §. qui tranſegit, ff. de tranſ.* Idque ex hac ratione eſt receptum, quod benignior & plenior interpretatio in teſtamentis, quam in contractibus accipienda eſt.

Ex hac regula depromitur etiam ratio, quam ob rem is cui ſimpliciter ædium uſus legatus ſit, poteſtatem habeat, hoſpites, inquilinos, libertos, clientulos ad ſe in habitationem recipiendi, *l. 1. 2. 3. 4. & 5. ſupr. de uſu & habitat.*

AD L. XIII.

Ulpianus lib. 19. ad Sabinum.

Non videtur cepiſſe, qui per exceptionem à petitione removetur.

EXPLICATIO.

CREDITOR in jure dicitur is, qui efficacem habet actionem ad rem petendam, hoc eſt, qui nulla exceptione perpetua

tua repelli poteſt. *l. creditor 55. de verb. ſignifi.* Itaque non videtur is cepiſſe, hoc eſt, cum effectu & pleno jure acquiſiviſſe, cujus actio exceptione oppoſita eliditur, & in vanum prorumpit, *l. Marcellus 66. inf. eod.* Pariaque ſunt, non habere actionem, aut eam habere, quæ per exceptionem repelli poteſt, *l. nihil intereſt 113, inf. eod.* Notabile exemplum ad hanc regulam retulit Ulpianus, *in l. ſi creditori 28. de legat.* 1. Ubi debitor creditori ſuo id, quod ei debebat, legaverat, cum tutus eſſet adverſus eum exceptione, ut puta pacti de non petendo, vel ſimili: quæritur an hoc legatum utile ſit? Et reſpondet Ulpianus, legatum valere, quia remiſſa creditori exceptio videtur, motus procul dubio hac regula, quod non videatur cepiſſe, id eſt, obligationem acquiſiviſſe, qui per exceptionem à petitione removeri poteſt. Capere itaque in h. l. noſtra cum effectu eſt accipiendum, ut ſignificet, ita acquirere, ut acquiſitum retineamus. *l. aliud eſt capere 71. ſupra de V. S.* Exemplo etiam ſunt legata in teſtamento rurſus adempta vel deleta. Ea enim cepiſſe legatarii non intelliguntur, cum hæres eos legitima exceptione repellere poſſit, *l. 1. ff. de his quæ in teſt. del. l. 3. ff. de adimend. legat.* Et hæc eſt vera &

Digitized by Google

ra & genuina ad hanc legem interpretatio. Alii vero non infimæ autoritatis viri, ut Johannes Ramus quondam apud Lovanienſes Profeſſor Regius, & Juris Anteceſſor doctiſſimus, & Ferrarius, hic ita hanc l. ſunt interpretati, ut verbum *cepiſſe* pro *incepiſſe*, poſitum arbitrentur, ut hæc ſit regulæ noſtræ ſententia: Non videtur judicium incepiſſe, aut litem conteſtatus eſſe, quo ad præſcriptionem adverſarii interrumpendam, qui exceptione repulſus eſt, ex *l. mora litis, C. de rei vendic.* ubi Impp. Diocletianus & Maximus pro regula tradunt, quod litis conteſtatio præſcriptionem longi temporis interrumpat, ut ita hæc Lex pro exceptione illius regulæ ſit accipienda, quod ille judicium incepiſſe, ſeu litem conteſtatus eſſe non videatur, qui per exceptionem à petitione remotus eſt, quaſi pro non cœpto habeatur id quod jure reluctante cœpit. Quæ explicatio licet per ſe vera ſit, tamen ad hunc locum nimis eſt contorta, & ab inſtituto ſatis aliena, ſiquidem JCtus hic oſtendere voluit propriam ſignificationem verbi *capere*, quod *capere* ſit, cum effectu accipere, & ita acquirere, ut acquiſitum retineamus, *l. aliud eſt capere 71. de verb. ſignif.* Poſterior interpretatio ex hoc errore nata, quod verbum *cœpiſſe*
cum

Digitized by Google

cum diphtongo legerunt, ut idem ſit quod incœpiſſe, quod in Pandectis Florentinis ſine diphthongo emendatius legitur.

AD L. XIV.

Pomponius lib. 5. ad Sabinum.

In omnibus obligationibus, in quibus dies non ponitur, præſenti die debetur.

EXPLICATIO.

QUOD pure debetur, quando neque diei, neque conditionis dilatione obligatio ſuſpenſa eſt, confeſtim peti poteſt, *text. hic & in leg. eum qui calendis* 41. *§. 1. de verbor oblig.* Incivile tamen & inhumanum foret, debitorem ſtatim ad ſolutionem urgeri, ideoque laxamentum aliquod ei ad ſolvendum datur, quod ad minimum eſt decendium, ut in conſtituto obſervatur, *l. promiſſor* 21. *§. ſupra, de conſtit. pec.* Neque enim creditor ſtatim cum ſacco paratus venire debet, ad recipiendum pecuniam, *l. quod dicimus* 105. *ſupr. de ſolution.* In exequenda re judicata quadrimeſtre ſpacium à ll. indultum eſt, *l. fin. §. ult.* C. *de uſur. rei judic. l. ſi debitori* 21. *de judiciis.* Quod commodè hoc diſticho expreſſit Accurſ.

In perſonali poſt menſes quatuor, in re
Protinus eſt omnis ſententia perficienda.

HÆC

Hæc regula non procedit, ſi tacite in ipſa obligatione dies comprehendatur, ut cum locus adjectus eſt obligationi: puta, promittit aliquis Argentinæ, ſe Francofurti ſoluturum: Eo enim caſu licet pura ſit obligatio, tacite tamen ineſt tempus, ut non ante ſolvatur, quam Francofurtum ventum ſit, *§. loca. Inſt. de verb. obligat.* Similiter fallit regula, ſi quis promittat id, quod in utero eſt, aut fructus futuros: non enim ante ex ea obligatione conveniri poterit, quam per rerum naturam fœtus editus, aut fructus in fundo nati fuerint, *l. interdum 73. de verb. oblig.* Idem dicendum eſt, ſi ex promittentis voluntate aut qualitate contractus dies tacite adjectus appareat. Unde ſi teſtator relinquat puellæ dotem, ſane ea non præſtari debet ante nubilem ætatem, argumento, *l. qui filium, ff. ubi pupillus educari debeat. Decius hic nu. 2. ubi notat, Chriſtophorum Porcum annotaſſe, ſe reſpondente ita judicatum fuiſſe.* Dos etenim ſine matrimonio non intelligitur, *l. 3. ſup. de jur. dot.* Sic qui mutuam pecuniam dat, non poteſt eam confeſtim repetere, antequam debitor ea uti potuerit, cum ea ſit mutui natura, ut in uſum rei familiaris expendatur. Adhæc requiritur ut debitor ex mutuo aliquam habeat utilitatem, quia

non

non decipi quis debet beneficio ſed adjuvari, *l. in commodate* 17. *§. ſicut. in fi. ff. Commod. Decius h. nu.* 3. *Theophil. in §.* 1. *Inſtitution. quibus modis re contrahitur obligatio.*

AD L. XV.

Paulus lib. 4. ad Sabinum.

Is qui actionem habet ad rem recuperandam, ipſam rem habere videtur.

EXPLICATIO.

MAGNVS actionum uſus eſt, & incomparabilis utilitas, per quas ſine armorum ſtrepitu, quod noſtrum eſt, conſequimur, & ne injuria nobis auferatur, legitimis modis tuemur, adeo ut teſte JCto Paulo hic qui actionem habet, rem ipſam habere videatur. Quæ regula ad omnes actiones tam in rem quam in perſonam recte extenditur, *per l. id apud ſe* 143. *de verb. ſignif.* Ubi generaliter JC. loquitur, Id apud ſe quiſque habere videtur, de quo habet actionem: habemus enim quod peti poteſt. Item quod in actionibus, petitionibus, perſecutionibus eſt, id in bonis noſtris eſſe videtur, *l. bonorum* 49. *de verbor. ſignif.* Quibus egregiè concordat reſponſum Modeſtini *in l. rem in bonis* 52. *de acquiren. rer. dominio.* Rem, inquit, in bonis noſtris intelligi-

telligimur habere, quoties poſſidentes, exceptionem, aut amittentes, ad recuperandam eam, actionem habemus. Procedit autem hæc regula, non ſecundum rei veritatem, ſed juris quadam interpretatione & fictione, quia ſi veritatem ipſam ſpectamus, minus eſt, habere actionem, quam rem; *l. minus* 204. *infra eodem.* Idque fit ideo, quia multa accidere poſſunt, ut rem petitam non conſequaris, forte propter debitoris inopiam, quia inanis eſt actio, quam excludit debitoris inopia, *l. nam is* 6. *ſupra, de dol. malo.* Adde, quod dubius & incertus ſit litis eventus, cum poſſit quis cauſam juſtam per iniquam judicis ſententiam perdere, & cogitanda eſt mora temporis quæ in executione judicatis datur. *l. quod debetur* 51. *de pecul.* Quibus adde probationum defectus, ſumptus litis, & innumeras fori moleſtas, quas actor ſubire cogitur, antequam rem petitam conſequatur.

AD L. XVI.

Ulpian. lib. 21. ad Sabin.

Imaginaria venditio non eſt, precio accedente.

Explicatio.

QUONIAM emptionis ſubſtantia partim ex precio conſtat, *Inſt. de empt. & vend. in pr.* fit, ut imagnaria, id eſt, ſimulata

lata & ficta venditio dici non poſſit, ſi forma contractus, hoc eſt, precium in numerata pecunia conſiſtens interveniat. Quod adeo verum eſt, ut licet non juſtum, ſed exiguum & inæquale precium numeretur, forte ſi donationis cauſa res minoris vendatur, imaginaria tamen venditio dici nequeat, ſed utilis & valida venditio dicatur *l. ſi quis donationis* 38. *de contr. empt.* Inter virum autem & uxorem viliori pretio facta venditio, nullius eſt momenti, *d. l. ſi quis donationis in fi. l. vir uxori* 17. *in princ. ff. ad SC. Vell.* ſi cum animum vendendi maritus non haberet, ideò venditionem commentus eſt, ut donaret, *l. ſi ſponſus* 5. *§. circa, ff. de don. int. vir. & uxo.* Si tamen unico nummo contracta ſit venditio, præſumitur imaginaria & ſimulata, exemplo antiquæ illius imaginariæ venditionis, quæ fiebat olim in teſtamentis, quæ per æs & libram condebantur, *Inſtitut. de teſtamentis, in princip.* nam unus nummus verum precium non conſtituit, quo res ipſa æſtimari poſſit. Quinimo uni nummo precium opponitur, *l. ſi quis ante* 11. *§. ult. de acquir. poſſeſſ.* Ideoque emptio uno nummo contracta, ſpeciem tantum refert, & imaginem emptionis. Quod tamen ſic accipiendum eſt, ut non valente eo, quod ſimulate

mulate geritur, id eſt, venditione, valeat tamen id quod agitur, id eſt, donatio, *l. empti 9. in fin. de contrah. empt.* Similiter ſi quis conduxerit uno nummo, conductio nulla eſt, quia donationis ſpeciem refert, *l. ſi quis 46. ff. locati.* Habet tamen emptio, quæ uno nummo fit, aliquando effectum aliquem, utpote expediendarum rerum gratia celebrata, *l. ſi uſus fructus 66. in fin. ſup. de jur. dot.* Ubi remedii loco uſusfructus dotis cauſa datus à proprietario, uno nummo uxori à marito vendi poteſt divortio facto, quia alioqui reſtitui non poterat mulieri uſusfructus: cum uſusfructus extraneo cedi non poſſit, ſed tantum domino proprietatis.

AD L. XVII.

Ulpian. lib. 23. ad Sabinum.

Cum tempus in teſtamento adjicitur, credendum eſt, pro hærede adjectum, niſi alia mens fuerit teſtatoris: ſicuti in ſtipulationibus promiſſoris gratia tempus adjicitur.

EXPLICATIO.

CUM in dubio favorabiliores ſint debitores quam creditores, hinc recte JC. Ulpianus reſpondit, Quoties tempus legati ſolvendi in teſtamento adjicitur, in favorem & utilitatem hæredis id adjunctum cenſeri,

cenſeri, quia in exequendis & ſolvendis Legatis & fidei commiſſis heres debitoris partes ſuſtinet. Ex quo maxima ad hæredem ſpectat utilitas, qnia medii temporis fructus ante diem Legati venientem perceptos lucratur, *l. ſi ita* 43. *§. Pegaſus, de legat.* 2. Et in hæredis erit arbitrio, utrum ante diem præſtitutum ſolvere velit legatum, nec ne. *l. poſt mortem* 12. *C. de fideicommiſſ.* Quod tamen limitatur, ſi non præjudicium aliquod generetur legatariis; ex anticipata ſolutione. Exempli cauſa: Teſtator fidei hæredis commiſit, ut poſt mortem ſuam Titio aut Sempronio, cui velit, fundum reſtituat, nod poteſt hæres vivus in præjudicium alterius, cui velit, legatum reſtituere; Quia ea fuit defuncti voluntas, ut illi qui defuncto jam hærede ſupereſſet, legatum reſtitueretTr, *l. uxorem* 41. *§. Seium* 12. *de legat.* 3. *l. cum pater* 77. *§. à filia, de legat.* 2. *Cujat. lib. Obſ.* 10. *c. penult.*

Secundo limitatur regula, ſi tacite vel expreſſe aliud colligatur ex voluntate teſtatoris, quod voluerit legatarii cauſa tempus differri. Velut ſi fundus impuberi in tempus pubertatis per fideicommiſſum relinquatur. hoc enim caſu videtur magis tempus adjectum pupilli cauſa, quaſi ſi pubes

bes eſſet, poſſetque res ſuas adminiſtrare, ſtatim ejus reſtitutione gravaretur hæres, ideoque veniente pubertate fundus cum fructibus medio tempore perceptis pupillo præſtabitur. *dict. 43. l. ſi ita. §. Pegaſus l. in fideicommiſſi, §. cum Pollidius, ff. de uſuris.* Objicitur *l. nec ſemel* 12. §. 1. *ff. Quan. di. leg. ced. & l.* 1. *C. eod.* ubi proponitur reſponſum adverſarium, videlicet in hac facti ſpecie: Dato Sempronio diſciplinæ vel ſtudiorum cauſa aureos centum. Studioſus vix ſinit elabi primum diem Januarii in petendo legato. Quæſtio, an poſſit petere legatum? Si ſequamur hanc regulam, quoniam mens teſtatoris apparet, uſque ad finem anni retinebit heres pecuniam. Contra ſcribit JC. ab initio anni ſtatim legatum præſtandum. Reſp. Legati annui naturam non poſſe concludi regulæ noſtræ terminis, *l. ſi cum* 20. *ff. Quan. di. leg. ced.* ubi dicitur, annuum legatum ejus eſſe naturæ, ut relictum cenſeatur propter alimenta, diſciplinam, veſtiarium &c. & ſic totum relictum eſt in commodum legatarii. Itaque niſi apparet mens teſtatoris dividentis in plures partes, ſtatim debetur initio anni. Ratio eſt, quia ſi vento quis vivere poſſet uſque ad finem anni, tunc poſſet differri legatum: ſed natura legati hoc non fert: itaque hoc tempus

pus adjectum eſt in gratiam legatarii. Regula autem noſtra loquitur de tempore adjecto in gratiam debitoris ſeu heredis.

AD L. XVIII.

Pomponius lib. 6. ad Sabinum.

Quæ legata mortuis nobis ad hæredem noſtrum tranſeunt, eorum commodum per nos his, quorum in poteſtate ſumus, eodem caſu acquirimus, aliter atque quod ſtipulati ſumus: nam & ſub conditione ſtipulantes omnino eis acquirimus, etiamſi liberatis nobis poteſtate, domini conditio exiſtat.

EXPLICATIO.

REGVLA hæc adſignat differentiam, quod ad modum acquirendi in conditionalibus ſtipulationibus & legatis, & tali ſyllogiſmo commode poterit explicari: *Quæ legata nobis mortuis ad hæredem noſtrum tranſeunt, ea quoq; per eos qui ſunt in poteſtate, adquiruntur domino vel patri, ſive remaneant, ſive exeant de poteſtate. At pura legata & in diem certum relicta ad hæredes noſtros tranſeunt, l. ſi poſt diem, ff quando dies legati, &c.* Ergo quoque talia legata domino vel patri acquiruntur, ſive in poteſtate exiſtat, ſive emancipatus ſit filius. Regula à contrario ſenſu hæc ſtatuitur: *Quæ legata ad hæredes non tranſmittimus, ea quoq; non acquirimus domino vel patri: condi-*

Digitized by Google

conditionalia vero legata ad hæredes non tranſmittimus, ſi ante exiſtentem conditionem diſcedamus, dict. l ſi poſt. §. ſed etſi ſub conditione, l. unica. §. ſin autem. C. de cod. toll. Ergo eadem legata non acquirimus domino vel patri, ſi exiſtente conditione eorum poteſtate liberati ſimus. ſed ipſi filio vel ſervo acquiruntur, ſi tempore exiſtentis conditionis ſui juris reperiuntur, *tex. h. à contrario ſenſu. text. in l. ſi uſusfructus* 14. *§. ult. ff. Quan. di. leg. ced.* Et hæc vera ſunt in legatis. Aliud in contractibus, & ſtipulationibus obtinet. *ubi hæc regula locum habet, Quod ſub conditione ſtipulantes, etiam moriente ſtipulatore, ante eventum conditionis ad hæredem ſpem debiti tranſmittimus. §. ex conditionali. Inſt. de verb. obl. ac proinde omnimodo iis acquirimus, quorum in poteſtate ſumus, etiamſi nobis liberatis à poteſtate exiſtat conditio.* In cujus diverſitatis ratione reddenda anxie deſudant Interpr. Tu ita breviter ſtatuas: In ſtipulationibus contractus initium inſpicimus ſeu tempus quo contrahimus, *l. ſi filiusfam.* 78. *de verb. obligat.* Quo tempore cum jam vires ceperit ſtipulatio, omnimodo per filium & ſervum acquiritur patri vel domino, etiamſi poſt emancipationem vel manumiſſionem exiſtat conditio. In legatis item ſpectatur

ctatur dies, quo conditio exiſtit, *l. Legata 41. ff. de cond. & demonſtr.* quia hæc fuit mens & voluntas teſtatoris, ut poſt exiſtentem conditionem demum aliquod jus legatario conferatur: Ideoque talia legata non aliter acquiruntur domino vel patri, quam ſi exiſtente conditione in poteſtate ſervum vel filium habeant.

AD L. XIX.

Ulpianus lib. 24. ad Sabinum.

Qui cum alio contrahit, vel eſt, vel debet eſſe non ignarus conditionis ejus. Hæredi autem hoc imputari non poteſt, cum non ſponte cum legatariis contrahit.

EXPLICATIO.

PLURIMUM intereſt ut quis ſciat conditionem ejus, cum quo contrahit, quia ſi ignarus conditionis ejus cum aliquo contrahat, & detrimenti quicquam inde ſentiat, ſibi hoc imputare debet, quod non melius conditionem ejus inveſtigarit, cum poſtea nullus pœnitentiæ locus relictus ſit. Itaque ſi quis filiofam. mutuam pecuniam dederit, quam ipſe aut immodicis comeſſationibus aut ſcortationibus impudicis fœdè abliguriverit, eam creditor repetere non poteſt, obſtante exceptione SCti Mac. qua patri & filio proſpectum eſt: neque

creditor ſe circumventum conqueri poterit, cum ſcire debuerit, filium fam. hoc beneficio frui poſſe, *tot. tit. ff. ad SC. Maced.* Item ſi quis cum ſocio communionem inierit, qui parum frugi aut diligens erat, de ſe queri, hoc eſt, ſibi imputare debet, quod parum diligentem ſocium aſſumpſerit, *§. fin. Inſtit. de ſociet.*

Ex hac regula etiam infertur, quod qui fidejuſſorem accepit minus idoneum, ſive hoc ſciens, ſive ignorans fecit, non poſſit eum reprobare, & fidejuſſorem magis idoneum petere. Debuit enim prius facultates ejus diligentius explorare, *l. 3. ff. de fidejuſſoribus.*

Denique huc refertur, quod ſi quis rem furtivam emerit, non ſolum cogitur eandem domino reſtituere, ſed etiam precio ſuo carebit, & recte ei hoc Imper. reſponſum objici poterit; *Diſce cautius mercari*, ne non tantum in damna hujuſmodi, ſed etiam in criminis ſuſpicionem incidas. *l. incivilem, C. de furt.* Non enim tantum rei emtæ jacturam facit, ſed etiam fame & exiſtimationis damnum patitur qui à furibus emere pro more habet. *Francus h.* Fallit regula in hæredibus, qui cum non ſponte contrahant cum legatariis, ſed potius ex facto teſtatoris incidenter obligentur, non impu-

imputatur eis, ſi legatariorum & creditorum conditionem non adeo exacte exploraverint. Vnde notabilis infertur deciſio, quod, quando debitor defunctus promiſit ſub pœna, ſe ſoluturum ad certum tempus, hæres ejus excuſandus ſit à pœna, ſi ignoraverit: Itaque propter probabilem ignorantiam reſtituitur in integrum contra pœnam commiſſam ex generali clauſula: Si qua mihi juſta cauſa videbitur, *Dyn. in ca. cum quis in alterius locum, ext. de. R. I. in 6. Notant D D. ad l. ad diem 77. ff. de verb. oblig. per l. qui in alterius 42. inf. eod.*

Ad §. Non ſolet.

Non ſolet exceptio doli nocere his, quibus voluntas teſtatoris non refragatur.

EXPLICATIO.

REGVLA alias prodita eſt, dolo facere eum, qui petit id quod reſtituere cogitur, *cap. dolo facit, de R. I. in 6.* Quæ regula fallit, quoties teſtatoris voluntas petenti non refragatur. Exempli gratia: *Titius debebat teſtatori centum pure*, teſtator eadem centum Titio ſub conditione legavit, interim hæres nihilominus ea centum à Titio petere poteſt, nec exceptione doli removendus eſt, ſi modo cautionem interponat hæres, quod exiſtente conditione

legatum reſtituat. *l. pure. in princ. ff. de except. doli.* Aliud exemplum elegans & notabile deſumitur *ex l. fin. §. avus, de except. doli. ubi avus nepotib. legatum reliquit his verbis :* Ignoſcite mihi, amplius vobis non legavi, quia à patre veſtro non potui habere debitum. Ibi deciſum eſt, ſi ſcriptus hæres petat à nepotibus debitum paternum, doli exceptionem obſtaturam, quia facit contra voluntatem defuncti. Nam teſtator videtur reliquiſſe liberationem nepotibus propter hæc verba : *quia à patre veſtro debitum habere non potui :* quæ tanquam ſingularia & mirabilia obſervanda notavit Ludov. Romanus, *ſingul. ſuo* 535.

AD L. XX.

Quia de ſervis tractat, omittitur. Vide l. 32. infr.

AD L. XXI.

Ulpian. lib. 27. ad Sabinum.

Non debet, cui plus licet, quod minus eſt, non licere.

Explicatio.

Ex hac regula probari poteſt, quod argumentum à majori ad minus affirmative ſumptum, validum ſit & uſitatum in jure, *Authen. multo magis, ubi notant Dd. C. de SS. Eccl.* Sic habet regula Canonica, *Cui licet quod plus eſt, utique licet quod minus*

nus eſt. Exempla regulæ permulta in jure occurrunt. Ex quibus hæc ſufficiant. Pater poteſt occidere filiam adulteram cum adultero in ipſo flagitio deprehenſos, multo magis licebit ei, verberibus aut contumeliis eos afficere. *l. nec in ea* 22. *§.* 2. *&* 3. *ad l. Iul. de adult.* Item ſi mulier corpus ſuũ fidei mariti concredere auſa eſt, dotem etiam illi commiſſam eſſe oportet, *l.* 1. *&* 2. *C. Ne fidejuſ. dot. dent.* Quibus in legibus diciditur, quod marito quamvis pauperi dos uxoris non eſt auferenda, etiamſi pro ea dote conſervanda omnino ſufficientem cautionem præſtare non poſſit, idque ex ratione hujus regulæ, quia cum uxor crediderit marito corpus ſuum, quod plus eſt, etiam dotem, quod minus eſt, ejus fidei commiſiſſe cenſetur, *c. per veſtras, ext. de donat. inter virum & uxorem.* Ad hæc cum filiusfam. qui caſtrenſe peculium habet, teſtamenti factionem habeat, poterit etiam mortis cauſa donare, cum plus ſit, teſtari poſſe, quam donare, *l. filiusfam.* 7. *§. fin. ff. de donation.* Regula noſtra notabiliter duobus limitatur caſibus.

I. In exercitio meri imperii: ibi enim non procedit argumentatio à majori ad minus, ſed cuique magiſtratui ea tantum competunt de mero imperio quæ ſpeciali-

ter illi à lege deferuntur. Sic preſes provinciæ, qui jus habet gladii, quod majus eſt, deportare inſulam tamen non poteſt, quod eſt minus, *l. illicitas*, *§. qui univerſas*, *de offic. præſid. l. 1. § hi quibus*, *de legat. 3. l. inter pœnas 6. §. 1. ff. de interd. & releg.* Sic judex qui cognoſcit de capite hominis qui latrunculator dicitur, vulgo de Rode-roe; de re tamen pecuniaria cognoſcere non poteſt, *l. ſolemus 61. §. fin. ff. de jud.* Ratio deciſionis eſt, quia ſingula quæ ad merum imperium pertinent, nulli competunt, niſi ſpecialiter & nominatim à lege deferantur, *l. 1. ff. de off. ejus cui mand. eſt juriſd.*

II. Fallit regula in individius. Nam qui totum poteſt, perinde partem non poteſt. Sic totam hæreditatem adire vel repudiare quis poteſt, partem vero ejus adire, & alteram repudiare non poreſt, *l. 1. & 2. ff. de acquirend. hæred.*

A D

AD L. XXII.

Ulpianus lib. 28. ad Sabinum.

Ad §. Generaliter.

Generaliter probandum eſt, ubicunque in bonæ fidei judiciis confertur in arbitrium domini vel procuratoris ejus conditio, pro boni viri arbitrio hoc habendum eſſe.

EXPLICATIO.

DOCET hic Ulpianus in ſumma, quotieſcunque quid confertur in domini vel procuratoris arbitrium, quod is debeat adhibere in arbitrando boni viri judicium: nam bona fides exigit, ut tale præſtetur arbitrium, quale viro bono convenit, *l. ſi in lege 24. ff. locat.* Non itaq; arbitrabitur talis ex ſtomacho vel affectione propria, favori aut pecuniæ adſtrictus, ſed tanquam vir bonus ſuum moderabitur arbitrium. Eſt autem arbitrium boni viri, quod in rebus ſuis quis faceret, vel quod vellet ſibi fieri ab aliis, *Bart. in l. 1. ſupra, de ſolut. Decius h. nu. ult.* Unde ſi arbitrium hoc aperta fronte pugnet cum bona fide & æquitate, judex interpellatus infringendi poteſtatem habebit, & ad boni viri arbitrium reducet, *l. unde 79. ff. pro ſocio.* Exempli gratia: *Si in lege locationis dictum ſit, ut arbitratu domini opus approbetur*, perinde erit, ac ſi boni viri

arbitrium comprehenſum fuiſſet, *d. leg.* 24. *ff. locati.*

Item, *Si inter ſocios convenerit, ut alter eorum partes lucri conſtitueret*, tota ea res ad boni viri arbitrium eſt redigenda, & habenda eſt ratio operarum, pecuniarumque in ſocietatem collatarum, *l. ſi ſocietatem 6. & l. ſocietatem 76. cum duabus legibus ſequentibus. ff. pro ſocio.*

Item, in hac venditione ſervi, ſi rationes domini venditoris computarit arbitrio, hæc conditio ita accipitur, ſi boni viri arbitrio, non ſuo computarit, *l. hæc venditio 7. ff. de contrah. empt.* Hic tamen diligenter advertendum eſt, tum demum valere conditionẽ in arbitrium alterius contrahentium collatam, ſi ea verſetur in iis, quæ accidunt contractui, non in iis, quæ ad contractus ſubſtantiam pertinent; neque enim debet in arbitrium rei conferri, an ſit obſtrictus nec ne: unde nulla erit hæc emptio: Fundum habeas, ſi tibi placuerit, emptum aureis tot, *l. in vendentis* 13. *C. de contr. empt. l. quod ſæpè* 35. §. 1. *ff. de contrah. emp.* Hæc tamen emtio jure valeţ: Si domus tibi placuerit intra quadriennium, ſit tibi empta aureis tot: quia illa emptio propter adjectionem temporis non habet perpetuam cauſam nullitatis, *§. pen. Inſtit. de empt. & vendit.*

AD

AD L. *Contractus* XXIII.

Ulpianus lib. 29. ad Sabinum.

Contractus quidam dolum malum duntaxat recipiunt, quidam & dolum & culpam. Dolum tantum, depoſitum & precarium, dolum & culpam, mandatum, commodatum, venditum, pignori acceptum, locatum, item dotis datio, tutelæ, negotia geſta. In his quidam & diligentiam. Societas & rerum communio & dolum & culpam recipit. Sed hæc ita, niſi ſi quid nominatim convenit, vel plus vel minus, in ſingulis contractibus. Nam hoc ſervabitur, quod initio convenit. Legem enim contractus dedit, excepto eo, quod Celſus putat non valere, ſi convenerit, ne dolus præſtetur: hoc enim bonæ fidei judicio contrarium eſt, & ita utimur. Animalium vero caſus, mortes, quæque ſine culpa accidunt, fugæ ſervorum, qui cuſtodiri non ſolent, rapinæ, tumultus, incendia, aquarum magnitudines, impetus prædonum, à nullo præſtantur.

EXPLICATIO.

QUIA in hac l. ſingulari brevitate traditur, quid in ſingulis contractibus ratione doli vel culpæ præſtandum ſit, præmittendum eſt, quid dolus, culpa & caſus fortuitus ſit, & quam varie hæc in jure accipiantur.

Dolus malus eſt omnis calliditas, fallacia, machinatio, ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibita, *l. 1. ſupra de dol. malo.*

Digitized by Google

Culpa nihil aliud eſt, quam deſidia & negligentia circa cuſtodiam vel uſum rei alienæ, quæ jure culpari & reprehendi poteſt, *§. præterea, Inſtitution. quibus modis re contrahitur obligatio.* Ea communiter dividitur in tres ſpecies, in latam, levem, & leviſſimam.

Lata culpa eſt nimia, craſſa & ſupina negligentia, id eſt, non intelligere, quod omnes homines intelligunt. *l. cedere diem 213. §. ult. ff. de verbor. ſignific.* Veluti, ſi quis, quod publice propoſitum, literis affixum, aut præconis voce proclamatum eſt, non obſervaverit, *l. ſed etſi. §. proſcribere, de inſtit. act.*

Aut ſi quis, quod omnes in civitate ſciant, ipſe ſolus ignoret. *l. regula, §. ſed facti, de jur. & facti ignor.* Et hæc lata culpa doli ſpeciem habet, & dolo proxima dicitur, *l. 1. ff. ſi menſor falſ. mod. dix. l. quæſitum, §. 3. ff. de precario.* Imo aliquando dolus abſolute dicitur, *l. magna 226. ff. de V. S.* Ubi Ulpianus ait, *Magna negligentia culpa eſt. magna culpa dolus eſt.* Quod tamen de dolo præſumpto ſolum intellige, qui ex legis præſumptione inducitur. Hinc quotieſcunque dolus malus præſtandus eſt ex legis diſpoſitione, præſtabitur etiam lata culpa. Sic, licet in depoſito & precario veniat tantum

dolus,

dolus, appellatione tamen doli lata culpa continetur, *l. quod Nerva*, *ff. depoſ. d. l. quaſitum*. Quæ regula vera eſt, quoties agitur ad pœnam pecuniariam, ubi vero corporalis pœna infligitur, lata culpa non æquiparatur dolo, nec punitur ut dolus, *l. in lege Cornelia 7. ff. ad l. Cornel. de ſicar.* Ut ſi quis mulieri poculum amatorium, vel medicamentum ad conceptionem dederit, ex quo ipſa moriatur. Licet enim non malo animo fecerit, & extra dolum ſit, tamen lata culpa & ſatis incircumſpecte deliquit, eaque res mali exempli eſt. Ideoque nec ordinaria pœna l. Corneliæ, ſed extraordinaria & mitiori pœna, puta relegatione mulctatur, *l. 3. in princ. & §. ſed ex Senatus conſulto*, *ff. ad l. Corn. de ſicar.*

Levis culpa eſt ea negligentia, qua quis in rebus alienis eam curam non adhibet, quam communiter frugi & diligentes patresfam. adhibent, tametſi in rebus ſuis minime ſit diligentior, *l. ſocius ſocio 72. ff. Pro ſoc. Alciat. in l. lata culpa, de V. S.* Veluti ſi quis pignus domi permittat à muribus & tineis corrodi, aut ſi quis ſervum per inſidioſa loca mittat, ubi periit. Quo loco illud diligenter notandum, quod quoties culpa ſimpliciter à lege profertur, pro ea accipiatur quæ levis eſt, niſi ratio ſubjectæ

materiæ aliud ſuadeat, *§. preterea*, *Inſtit. quib. modis re contrah. d. l. ſocius ſocio, ff. Pro ſoc. Alciat. in d.l. magna, n.*1.

Leviſſima culpa eſt, quando quis non adhibuit eam curam, quam diligentiſſimus quiſque paterfam. rebus ſuis adhibet, *§. item is, Inſtit. quib. modis re contrah.* Veluti ſi quis paſſus ſit rem à furibus auferri, ſi quoquo modo hoc potuit præcavere. Furtum enim regulariter inter caſus fortuitos non numeratur, ſed culpæ leviſſimæ adſcribitur, cum caſus fortuiti ſint, qui nulla humana induſtria evitari poſſunt, quod in furto dici non poteſt, *l. cum duob. §. damna pro ſocio.* ubi furtum removetur à caſibus fortuitis, ſicut nec in h l. inter caſus fortuitos recenſetur, quia plerumq; circumſpecti hominis diligentia furtum præcaveri poteſt.

Caſus fortuitus eſt vis major & damnum fatale, cui humana fragilitas reſiſtere non poteſt, ut incendium, rapina, aquarum magnitudo, hoſtium & piratarum incurſus, item caſus, morteſque animalium, ut regula hæc oſtendit inf. Cui condordat. *l. ſi merces, §. vis major, ff. locati, & dict. §. damna.*

SE-

SEQVVNTVR TRES REGVLÆ, quibus luculenter oſtenditur, quid in ſingulis contractibus præſtandum veniat ratione doli vel culpæ.

I. REGVLA.

Quotieſcunque in contractibus dantis tantum verſatur utilitas, dolus ſolum præſtatur, & lata culpa. Exemplum eſt in depoſito, *textus hic & in l quod Nerva. ff. depoſ.* Quia cum gratuitum ejus ſit officium qui depoſitum ſuſcepit, & alterius commodi gratia contrahat, non debet redundare in ejus damnum, ſi quid levi culpa deliquerit. Quod tamen aliquibus caſibus fallit, veluti I. Si depoſitarius precium aut mercedem acceperit pro cuſtodia; tunc enim & de levi culpa tenetur, *l. 1. §. ſi veſtimenta. & ibi Gl. ff. depoſiti.*

II. Si ad depoſitum ſe ultro obtulerit, *d. l. 1. §. ſed etſi quis* 24.

III. Si depoſitarii cauſa factum ſit depoſitum; Nam eo caſu nihil differt à commodato, *leg. ſi quis nec cauſam* 4. *ff. ſi certum petatur.* Hiſce omnibus caſibus leviſſima culpa, id eſt, exactiſſima diligentia à depoſitario præſtabitur. Ad hanc regulam refertur etiam mandatum, quia illud frequen-

quentius mandantis gratia contrahitur: ſed cum mandatum actuoſum ſit, & ſine induſtria vix expediri poſſit, ideo in hoc contractu communiter præſtatur levis culpa. Si tamen negotium mandatum non uſque adeo magnam requirat induſtriam, ſufficit, dolum & latam culpam præſtari, ut in fidejuſſore, cui mandatum ſolvendi factum eſt, obtinet *l. ſi fidejuſſor. 29. ff. mandati*. Quod ſi mandatum per ſe maximam requirat diligentiam, non ſolum dolus, ſed omnis etiam culpa præſtanda eſt, ut in procuratore dato ad judicia reſponſum eſt, *l. à procuratore 13. C. mandati*. Ratio eſt, quod in judiciis maxima requiratur diligentia, cautio & induſtria, & procurator harum rerum ſe peritum & idoneum profitetur.

Ad hanc regulam pertinet etiam negotiorum geſtio, in qua præſtatur dolus & culpa levis: eadem ratione, qua in mandato. Deinde, qui negotia amici gerit, ultro ſe offert adminiſtrationi rerum alienarum, & ſufficit, vel in paucis amici rebus commodare, *l. tutori 20. C. de negot. geſt.*

De leviſſima autem culpa negotiorum geſtor non tenetur, niſi alius quis diligentius adminiſtrare negotia volebat, cui geſtor cedere noluit, *l. ſi pupilli. §. videamus, ff. de negot. geſt.*

Tutela

Tutela quoque contractus eſt, qui alterius gratia fit. Proinde tutor tenetur de dolo & lata culpa. Præſtat tamen quoque levem culpam, ut plenius cautum ſit pupillis, *l. quicquid 7. C. de arbitr. tutel.*

Duobus tamen caſibus tutor ſaltem de lata culpa tenetur, ut puta, I. Si ceſſaverit in exigendis debitorum nominibus, *l. 2. C. arbit. tutel.*

II. Si emerit prædia ex pecunia pupillari. Sufficit enim, eum neque ſordide neque gratioſe verſatum, licet minus bonam conditionem elegerit, *l. tutor 7. §. competit. ff. de adminiſtr. tutorum.*

II. REGVLA.

Quoties contractus celebratur tantum accipientis gratia, in eo præſtatur dolus, & omnis culpa, etiam leviſſima, ut in commodato, *§. item is, Inſtit. quib. mod. re contrah.* Excipe, niſi commodantis gratia res ſit uſui data, veluti ſi ſponſæ meæ commodem ornamenta, ut ad me honeſtius culta deducatur: Tunc enim de dolo tantum & lata culpa tenebitur commodarius *l. ſi ut certe, §. interdum. ff. commod.* Quod ſi utriuſque gratia fuit commodatum, tam dantis quam accipientis, præſtabitur lata & levis culpa, *l. in reb. §. hoc ita. ff. d. t.* puta, ſi commu-

communis convivii gratia pocula argentea ab altero contrahentium commodentur. Huc pertinet etiam precarium, quod & ipſum ſit accipientis gratia, ſed in eo præſtatur tantum dolus & lata culpa, propterea quod differat à commodato. Nam commodatum ad certum uſum datur, nec repeti poteſt ante uſum expletum; precarium vero quandoque revocari poteſt, ad libitum precario concedentis, & ſibi imputet, qui cum ſuſpectam haberet diligentiam precario tenentis, non revocarit precarium ad libitum precario concedentis, *l. 1. & l. quæſitum 8. §. cum quoq; ff. de precar.*

III. Regula.

Quoties utriuſque contrahentis gratia contractus celebratur, in eo præſtatur dolus, lata & levis culpa, ut in venditione, locatione, pignore, ſocietate, & dote data, *l. ſi ut certo. §. nunc videndum. ff. Commod. l. ſi ſervus* 108. *§. cum quid. ff. de lega. 1.* Hinc in emptione & venditione quicquid ſine dolo vel culpa venditoris accidit, in eo ſecurus eſt venditor, & ad eam tantum diligentiam tenetur, quam diligens paterf. in rebus ſuis præſtat, *§. cum autem. Inſtit. de empt. & vend.* Similiter in locatione & conductione ſi conductoris lata

vel

vel levi culpa res conducta perierit, aut deterior facta ſit, locati judicio tenetur.

Sed videtur, quod conductor quoque teneatur ad læviſſimam culpam, *ex §. fin. Inſt. locati.* Ubi ait Imperator: *Qui pro uſu veſtimentorum, argenti aut jumenti mercedem, aut dedit aut promiſit, talem diligentiam præſtare debet, qualem diligentiſſimus paterfam. ſuis rebus adhibet.* Ad quem §. reſpondendum, quod ibi dictio, *diligentiſſimus*, pro diligente ponatur, ſuperlativus gradus pro poſitivo: quemadmodum & vice verſa, *diligens*, pro diligentiſſimo, *In l. hæredes, §. non tantum, fam. herciſc.* ponitur. Et exacta diligentia pro exactiſſima uſurpatur *in §. item is, Inſt. quibus modis re contrah.* Aliter Vultejus reſpondit in commentar. ad *Inſt. ad d. §. ult.* quod ſcilicet ibi conductoris gratia inita eſt locatio, quia conductor initium dedit locationi, & à locatore primus uſum rei petiit, & antequam uſus eſſet re, mercedem dedit aut promiſit, quo facilius locatorem ad contrahendum ſecum induceret, unde hoc caſu tenetur de leviſſima culpa, & ad exactiſſimam diligentiam. *Vulte. ad d. §. ult. Inſt. loca &c. 15. diſcept. ſcholaſt.* Item ſi res ſit fragilis, hoc eſt, quæ facillime frangi poteſt, & ſummam requirit induſtriam & cau-

cautionem, tum præſtanda quoque eſt exactiſſima diligentia, in locatione & conductione: veluti, ſi quis columnam tranſportandum conduxerit, eaque dum tollitur, aut reponitur, fracta ſit, is periculum præſtat, *l. ſi merces, §. qui columnam, locati.*

Pignoris quoque contractus, utriuſque tam debitoris quam creditoris gratia celebratur, *§. creditor, Inſtit. quib. mod. re contrah. &c.* Ideoque creditor in cuſtodiendo pignore, de dolo, lata & levi culpa tenetur, non de leviſſima aut caſu fortuito, *l. ſi cum venderet, §. venit, cum l. ſeq. de pign. act.* Quod verum eſt in pignore conventionali. Nam in prætorio & judiciali pignore tantum lata culpa præſtatur, non levis, *l. prætor ait, §. eſt præterea, ff. de reb. auth. jud. poſſid.*

Societatis quoque contractus utriuſque gratia initur, quocirca ſocius ſocio tenetur de lata & levi culpa: & ideo ſufficit, ſi ſocius talem diligentiam communibus rebus adhibeat, qualem ſuis adhibet, *§. fin. Inſtit. de ſocietat.*

Poſtremo contractus dotis, utriuſque etiam, cum mariti tum uxoris gratia contrahitur: mariti, quo facilius onera matrimonii ſuſtineat; uxoris, ne ſoluto matrimonio decoctis rebus à marito, egeſtate laborare

borare cogatur. Unde maritus eam diligentiam prȩſtare tenetur in rebus dotalibus conſervandis quam ſuis rebus adhibet, *l. ſi conſtante 24. §. ſi maritus, ff. ſol. matrim.* Quare ſi dolo aut culpa mariti res dotales interiiſſent, judicio dotis maritus ſubjacebit, ut eleganter oſtenditur *in l. his rebus 66. ff. ſol. mat.* ubi ex ſententia Publii Mævii ita pronuntiatur: Nam is in Licinia Gracchi uxore ſtatuit, quod res dotales in ea ſeditione, qua Gracchus occiſus erat, periiſſent; ait, (quia Gracchi culpa ea ſeditio facta erat) eas Liciniæ præſtari oportere.

Ad extremum notandum, quod caſus fortuiti nunquam præſtantur: ſiquidem nulla humana induſtria præcaveri vel averti poſſunt. Fallit hoc, niſi fuerit commiſſa mora, aut præceſſerit culpa, *l. quod te 5. ff. de reb. cred. l. ſi ex legati cauſa. ff. de verb. obl. §. item is cui. in fi. Inſt. Qu. mo. re cont. obl.* Ubi dicitur, quod debitor teneatur de caſu fortuito, quando mora vel culpa præceſſit caſum fortuitum, aut deniq; expreſſe de eo conventum ſit. Nam contractus ex conventione legem accipiunt.

Digitized by Google

AD L. XXIV.

Palus lib. 5. ad Sabinum.

Quatenus cujus interſit, in facto, non in jure conſiſtit.

EXPLICATIO.

REGVLA paucis hoc declarat, quod quotieſcunque exurgit quæſtio de eo quod alicujus intereſt, id in facto conſiſtere, & per partem ipſam probari debere, ſiquidem ejus nulla certa regula in jure conſtituta eſt, ſed quatenus quiſque ob moram vel culpam adverſarii ſua intereſſe probarit, eatenus habet eum obligatum. Facti enim veritas tota in probationibus conſiſtit, *l. ſi ex plagis* 52. *§. in clivo. ff. ad l. Aquil. l. triticum* 49. *de verb. obl. l. in bello, §. facti ff. de capt. & poſtl. rever.* ubi dicitur, quod quæ in facto conſiſtunt, quia non præſumuntur, debent probari. Intereſſe ergo, in facti qualitate, non in jure conſiſtit, quia jus ſemper finitum, certum & clarum eſt, factum vero incertum & obſcurum, *l.* 2. *ff. de jur. & fac. ignor.* ideoque etiam intereſſe ex variis circumſtantiis perſonarum, locorum & temporum, tum in majori, tum in minori quantitate conſiſtit.

Eſt autem intereſſe lucrum ceſſans, vel damnum emergens, ob moram vel culpam debi-

Digitized by Google

debitoris, & ut ait JCtus, quantum mihi abeſt, quantumque lucrari potui, *l. ſi commiſſu* 13. *ſupra, rem rat. haberi.*

Idque triplex eſt: Singulare, commune, & conventum.

Singulare eſt, quod ex ſpeciali circa rem affectione proficiſcitur, veluti ſi quis pluris æſtimet librum, quod eum doctiſſimis annotationibus & apoſtillis illuſtraverit: aut rem majoris æſtimet quæ à majoribus ſuis ad eum tranſlata fuit, propter ſingularem quandam affectionem, quod ea res, puta domus aut fundus, à majoribus ſuis ad eum pervenit, *l. ſi in emptionem.* 35. *de minor.*

Et hoc intereſſe in caſibus, qui habent certam quantitatem & naturam, non debet excedere duplum communis, & veræ æſtimationis.

In caſibus autem incertis, ut ſunt facta, quæ plerumque incerta ſunt, totum intereſſe & damnum quod in rei veritate datum eſſe probetur, à judice æſtimari debet. idque judicis arbitrio, vel actoris jurejurando in Litem æſtimatur, *l. ſemper* 15. *§. hoc interdicto ff. Quod vi aut clam.*

Ita intellige *l.* 1. *C. de ſent. quæ pro eo, quod intereſt, &c.* Cujus l. unicæ exemplum aptum tale tradit Alcia. 16. *Parerg. c.* 15. Ven-

Digitized by Google

15. Vendidiſti mihi fundum centum aureis; habta ifide de pretio, ego non ſolvi pretiũ, ſed interim fundum per triginta annos poſſedi: petis id quod tua intereſt, probaſque, ſingulis annis te potuiſſe ſeptem ex centum percipere, ideoque ſortem ipſam centum aureorum petis, & rurſus ducenta decem, pro eo quod intereſt: ſanxit Juſtinianus, me liberari, ſi tantum ducenta ſolvam, eo quod in caſibus certis intereſſe non debeat excedere duplum. Imputet enim ſibi creditor, qui tam diu ceſſavit in exigendo pretio, ut ipſæ uſuræ duplo ſortem excederent.

Intereſſe commune dicitur, quo ex communi opinione & ſententia hominum res æſtimari ſolet, *leg. precia 63. ſupra, ad leg. Falcid.* Et hoc regulariter præſtatur.

Conventum eſt, quando de certa ſumma, ratione intereſſe ſolvenda, inter contrahentes convenit, *§. fin. Inſtitut. de Verbor. Obligatio.* Plura qui hac de materia, ſcilicet de eo quod intereſt, cognoſcere cupit, videat *Alciatum, Fumeum, Ferettum, Donellum & Carol. Molin. in tractat. de eo, quod intereſt. & Cujat. lib. Obſer. 9. c. 31. & in parat. ad dict. leg. unic. C. de ſent. quæ pro eo quod intereſt, &c.*

Digitized by Google

AD L. XXV.

Pomponius lib. 11. ad Sabinum.

Plus cautionis in rem eſt, quam in perſonam.

EXPLICATIO.

EX omnibus cautionum formulis & modis, nulla ſecuriorem reddit creditorem quam pignoris datio. Huc pertinet illa juris regula: Melius eſt pignori incumbere, quam in perſonam agere, *§. furti autem, Inſtit. de obligat. quæ ex del.* Satius enim & tutius eſt, rem ſibi habere devinctam, quam in perſonam agere. Huc alludit eleganter Martialis in hoc Epigrãmate:

Cum rogo te nummos ſine pignore, non habeo, inquis.
Idem, ſi pro me ſpondet agellus, habes.
Quod mihi nõ credis veteri Theleſine ſodali,
Credis colliculis, arboribuſque meis.

Unde infertur, ſecuriorem eſſe creditorem per pignora quam per fidejuſſores, quia fidejuſſor nos fallere poteſt; labitur ſubinde facultaibus; ſæpe foro cedit: interdum creditum abjurat. Contra in pignore magna eſt ſecuritas. Nam obligatio, ſive jus quod in re conſiſtit, quemcunque poſſeſſorem cum ſuo onere comitatur, *l. pro heredit. C. de her. act.* Actiones enim reales contra quem-

quemlibet poſſeſſorem exercentur, etiamſi in mille manus res pervenerit, *§. omnium*, *Inſt. de act.* Actiones vero perſonales infixæ ſunt in perſona obligati, quemadmodum character baptiſmi in anima: & perſonam obligati ſequuntur, quemadmodum lepra leproſum, & umbra corpus comitatur, *l. fin. ff. de contrah. empt.* non autem in ſingularem ſucceſſorem extenduntur. *l. 1. §. ſi heres. ff. Ad* I C. *Trebell.*

Nec obſtat ſuperioribus *l. 7. de præt. ſtipul.* ubi ait JCtus Paulus; neque pignoribus, neque pecuniæ depoſitione in vicem ſatiſdationis aliquem fungi, quia hoc intelligitur, ut reus non cogatur pignoribus cavere; poteſt tamen ſi velit, tam pignoribus, quam fidejuſſoribus datis ſatiſdare, *l. 1. §. jubet. ff. de coll.* ubi dicitur, poſſe tam reis, id eſt, fidejuſſoribus, quam pignoribus rectè & idoneè caveri. *l. 2. §. pen. ff. Quod* Leg. Poteſt etiam alio modo reſponderi, quod in ſtipulationibus prætoriis hoc ſit ſpeciale, quod quis dando pignore non liberatur, ſed fidejuſſorem dare cogitur. Ratio ſpecialitatis eſt, quod ad Prætorem in foro non deferebatur arca cum argento, ſed eo adducebantur fidejuſſores. Hodie autem, quia jure novo non eſt tanta facilitas conveniendi fidejuſſorem, ſicut jure veteri, quia fide-

fidejuſſores jure novo conveniri non poſſunt niſi prius excuſſo principali debitore, receptum eſt, etiam pignoribus in judicio caveri poſſe. *Gil. & DD. in l. 1. ff. Qui ſatisd. cog. VVeſenb. in paratit. eod. tit. nu. 7. per tex. in l. ſi mandato 59. §. ult. ff. Manda.* ubi dicitur, quod idonea cautio ſit, ſi quis dederit pignora vel fidejuſſores. Idem traditur *in l. promiſſor 21. §. ult. ff. de conſt. pec. Franc. hic num. 4.*

AD L. XXVI.

Ulpian. lib. 30. ad Sabinum.

Qui poteſt invitis alienare, multo magis & ignorantibus, & abſentibus poteſt.

EXPLICATIO.

RATIO regulæ eſt, quod fruſtra expectatur præſentia aut ſcientia ejus, quo invito etiam actus explicari poteſt, *leg. aliquando 13. § fin. ſupra, ad SC. Vellejan.* Ex qua regula pulchra infertur deciſio, quod nunquam debeat citari is, quo etiam invito actus expediri poteſt, *Caſtr. conſil. 34. cum ſimilibus allegatis hic per Decium.* Exemplum regulæ conveniens eſto: Rem cum fratre communem & indiviſam habeo, is cum peregrè eſſet, portionem meam ignorante & abſente eo alienavi. Reverſus frater poſtulat portionem alienatam ſoluto

Digitized by Google

ſibi pretio reſtitui, & deciditur, quod fruſtra agat, *l.* 3. *&* 4. *C. de commu. rer. alienat.* Idque per hanc regulam ita conſtitutum eſt, quia poſſeſſionem rei communis invito ſocio alienare poſſum, ergo multo magis eo abſente vel ignorante. *l.* 1. *C. Commun. divid.* Et licet regula loquatur ſolum in alienatione, tamen extenditur ad omnem actũ, qui altero invito celebrari poteſt, *Francus hic num.* 4.

Limitatur regula noſtra à Decio multis modis. Primo in judice qui non poteſt ferre ſententiam in abſentem, licet poſſit in invitum, *l. de unoquoque* 47. *ff de re judic.*

Similiter nec electio Prælati uno Canonico abſente facta ſubſiſtit, licet eo præſente & invito majoris partis electio ſuffeciſſet, *cap. venerabilem* 34. *de electio.* plus enim nocet unius contemtus, quam contradictio multorum. Item duorum ex tribus judicibus delegatis ſententia, tertio abſente & ignorante, lata non valet, licet eo præſente & invito valeat, *l. ſicuti* 18. *ff. de arbitris. l. duo ex tribus* 39. *ff. de re jud. l. ſi unus* 17. §. *ult. ff. de arbitr.* ubi rationem addit I. C. quia ſi tertius fuiſſet præſens, potuiſſet alios ſua inductione & oratione in ſuam ſententiam trahere.

Sed regulam noſtram intelligimus, quando

do abſens & ignorans, ſi adfuiſſet, aut ſciviſſet, factum non potuiſſet infirmare.

AD L. XXVII.

Pomponius lib. 16. ad Sabinum.

Nec ex prætorio, nec ex ſolenni jure, privatorum conventione quicquam immutandum eſt, quamvis obligationum cauſſæ, pactione poſſint immutari & ipſo jure, & per pacti conventi exceptionem: quia actionum modus, vel lege, vel per prætorem introductus, privatorum pactionibus non infirmatur, niſi tunc, cum inchoatur actio, inter eos convenit.

EXPLICATIO.

INTRODVXIT jus civile certas & ſolennes quaſdam contractuum formulas, certoſque modos, quibus aliquid deberi incipit vel deſinit, *leg. obligationum* 44. *§. placet. de actio. & obligatio.* à quibus neminem recedere poſſe, recte conſtitutum eſt, ne ad cujuſvis privati hominis arbitrium & cenſuram jus publicum infringatur. Habent namque quilibet contractus propriam ſubſtantiam & eſſentialem à jure præſcriptam formam, quam ſi detrahas, contractus corruat neceſſe eſt, *l. Julianus.* 9. *§. ſi quis rem, ff. ad exhib.*

Quare nec conveniri poteſt, ut ſine interrogatione & reſponſione ſtipulatio contra

trahatur, aut emptio ſine precio, locatio ſine mercede conſiſtat. Sed quia principaliter hæc regula de obligationibus agit, intelligi non poteſt, niſi, quæ ſint ſubſtantialia, naturalia & accidentalia contractuum, præmittamus.

Subſtantialia ſunt, ex quibus contractus naſcitur, & ſine quibus conſiſtere omnino nequit, ut in emptione precium, *§. precium, Inſt. de empt.* in locatione merces, *l. 2. ff. locat.* in ſocietate rerum communio, *l. 1. & 2. ff. pro ſocio.* Et ea (ſalva manente contractus ſubſtantia) nulla conventione immutari poſſunt.

Naturalia ſunt, quæ natura ſua contractui inſunt, ſecundum proprios fines cujuſque contractus introducta; quæ duplicia ſunt: Alia ſunt interna, quæ perpetuo contractui inſunt, eique neceſſario adhærent, ut in emptione traditio, & dominii tranſlatio. Nec enim conveniri poteſt, ut rei venditæ dominium in emptorem non transferatur. *l. cum manu ſata 80. §. fin. de cont. empt.* In ſocietate lucri & damni participatio: nec enim pacto fieri poteſt, ut alter ſociorum lucrum, alter damnum ſentiat, *l. ſi non fuerint 29. §. Ariſt. ff. pro ſocio.* In depoſito, ut rei diſpoſitæ dominium in accipientem transferatur, quod pactum dicitur excedere

dere notiſſimos depoſiti terminos, *in l. Luſius* 24. *ff. Depoſ.*

Alia ſunt naturalia externa, quæ ex conſuetudine quadam contractibus inſunt; de quibus paciſci poſſumus, ut præſtentur, vel non: ut eſt in emptione evictio: item ut culpa & caſus præſtetur, ubi non inſunt regulariter contractui, *l.* 1. §. *ſæpe, depoſ.* Sic in emtione conveniri poteſt, ne venditor de evictione teneatur, *l. exemto* 11. §. *qui autem. ff. de act. emp.*

Accidentalia dicuntur, quæ omnino ſunt extra naturam contractus, & hæc varie à contrahentibus adjiciuntur, veluti ut res vendita emptori locetur, donec precium ſolvat. *l. cum venderem* 21. *ff. locati*, ut ſub conditione vel ad diem res tradatur.

Q*uamvis obligationum cauſæ.*] Solennia contractus, quæque ad ipſius negotii ſubſtantiam & formam pertinent, mutari non poſſunt privatorum pactis: obligationum tamen cauſæ, id eſt, qualitates & accidentia contractuum, item naturalia externa, contrahentium pactionibus poſſunt alterari. Nam contractus ex conventione legem & fortunam accipiunt, *leg.* 1. §. *ſi convenit. ff. depoſ.*

Idq; fit vel ipſo jure, ſi videlicet pacta incontinenti adjiciantur, & in ingreſſu con-

tractus fiant, quia tunc informant ipſam actionem; vel per exceptionem, ſi perfecto contractu partes ex intervallo aliquid paciſcantur, *l. juris gentium. §. quin imo ff. de pactis. l. pacta conventa 72. ff. de contr. emp.*

AD L. XXVIII.

Ulpianus lib. 36. ad Sabinum.

Divus Pius reſcripſit, eos qui ex liberalitate conveniuntur, in id quod facere poſſunt, condemnandos.

EXPLICATIO.

SUNT, inquit Imp., quædam actiones, quibus non ſemper ſolidum, quod nobis debetur, perſequimur, ſed modo ſolidum, modo minus, *§. ſunt præterea, Inſtitut. de action.* In eodem numero ſunt illæ actionum ſpecies, quibus non ultra reus condemnatur, quam quatenus facere poteſt, *§. item ſi de dote, Inſtit. eod.* Perſonæ autem, quæ in id, quod facere poſſunt, tenentur & condemnantur, fere ſunt hæ; ſocius omnium bonorum, parens, patronus, ejuſque parentes & liberi: item maritus, qui de dote convenitur, miles, & donator, *l. ſunt qui 16. cum trib. ll. ſeqq. ff. de re judic.* Hæ perſonæ tantum tenentur in id, quod facere poſſunt, id eſt, ita conveniuntur, ut ſalva eis maneant, quæ ad alimenta, hoc eſt, ad victum

ctum & veſtitum pertinent. In quo ratio, conditio & ſtatus cujuſque perſonæ ſpectatur. *l. inter eos* 19. § 1. *ff. de re jud. l. ſi extraneus* 33. *ff. de jur. dot.*

Inter hos omnes, qui in id, quod facere poſſunt, tenentur, pinguius ſuccurritur donatori. Is enim ſolus æs alienum, quod debet aliis creditoribus, prius deducit, & deinde ipſius etiam habetur ratio, ne egeat & alimentis careat: Cæteri omnes, quod aliis creditoribus debent, non prius detrahunt, *l. & exhæredatum* 49. *de re jud. l. in condemnatione* 173. *inf. eodem.* Ratio eſt, ne donator ex liberalitate ſua inops fieri periclitetur, *l.* 50. *ff. de re jud.* Cavere tamen debent hæ perſonæ, ſeſe, ubi ad meliorem pervenerint fortunam, etiam ſolidum, & reſiduum debitum ſoluturos. *tex. in l. unica. §. cum autem in exactione. C. de rei uxo. act.* Procedit autem regula noſtra tantum in donatione ſimplici, quæ ex mera liberalitate procedit, non etiam in donatione, quæ fit ob cauſam. Nam in hac ſolidum, quod petitur, præſtandum eſt; *l. hoc jure* 19. §. *Labeo, & § fin. ff. de donat.* ut in donatione remuneratoria: quæ proprie non eſt donatio, ſed potius quædam remuneratio, & beneficii permutatio, ſeu compenſatio. *l. ſed et ſi* 25. §. *conſuluit, de petit. heredit.*

 11. Fal-

Digitized by Google

II. Fallit regula, niſi forte ſolverint, qui hoc privilegio uti poterant, nam tunc ſolutum repetere non poſſunt, *l. nam & maritus 9. de condict. indebiti.*

III. Limitatur in hæredibus & fidejuſſore donatoris. illi enim in ſolidum tenentur & condemnantur, propterea quod hoc beneficium ſit perſonale, & perſonam non egrediatur, *l. & ſi fidejuſſor* 24. *l. ſciendum* 25. *ff. de re judicata.*

AD L. XXIX.

Paulus lib. 8. ad Sabinum.

Quod initio vitioſum eſt, non poteſt tractu temporis convaleſcere.

EXPLICATIO.

RATIO regulæ eſt, quod ſicut tempus non eſt modus inducendæ vel tollendæ obligationis, *l. obligationum, § .placet. de action. & obligation.* ita ſolum tempus ſine alterius cauſæ adminiculo actum ab initio invalidum confirmare non poteſt: cui concordat *c. non firmatur, de R. I. in. 6.* Non firmatur tractu temporis, quod ab initio jure non ſubſiſtit. Quæ regula procedit in teſtamentis, contractibus, matrimoniis, ſententiis, uſucapionibus & quibuſcunque aliis negotiis.

Digitized by Google

In teſtamentis hæc regula conſtituitur; Quæ ab initio inutilis eſt inſtitutio, ex poſtfacto non poteſt convaleſcere, *l. pen. infr. eod.* Exempli cauſa: Impubes furioſus & filiusfamilias ſi teſtamentum fecerint, invalidum & nullum eſt, quia nullum habent animi judicium, nec corroboratur, licet impubes poſtea pubes, aut furioſus mentis compos aut filiusfamilias ſui juris factus fuerit, *§. præterea, Inſtit. quib. non eſt permiſſ. fac. teſtam* Pari ratione, ſi res mea mihi legata ſit, non convaleſcit legatum, licet poſt teſtamentum res mea eſſe deſinat, quia ab initio non valuit, *l. cætera* 43. *§.* 2. *de legat.* 1.

Exemplum in contractibus extat, *in §.* 1. *Inſtit. de inutilib. ſtipulat.* Si rem ſacram vel publicam ſtipuler, non valet ſtipulatio, licet poſtea efficiatur profana aut privata, & in hominum commercium perveniat. Similiter ſi ſententia ab initio ipſo jure nulla ſit, quia contra LL vel Conſtitutiones prolata fuerit, non validabitur, licet appellans fatalia appellationis labi paſſus ſit, *l. ſi expreſſim* 19 *ff de appell.* Illud ſingulariter notandum, quod res, quæ ab initio vitioſa fuit, tractu temporis robur ſumat, ſi impedimentum ceſſet, & nova cauſa superveniat, quæ actum confirmet: Exempli cauſa,

I. minoris bona alienata ſunt ſine decreto judicis, licet non valeat hæc alienatio, ſi tamen poſtea major factus ratam habuerit. vel ſi poſt annum vigeſimum quintum paſſus eſt elabi quinquennium, ut de alienatione non ſit conqueſtus, valebit alienatio, *l. fin. C. ſi major factus, alienat. ſine decr. fact. rat. hab.* Similiter legatum vel fideicommiſſum à filiofam. relictum non valet: Si tamen filiusfam. ſui juris factus in eadem voluntate perſeverans mortuus ſit, legatum vel fideicommiſſum debebitur, *l.* 1. *§. de* 1. *Leg.* 3. Quod ita demum verum eſt, ſi filiusfam. ſui juris factus, indicio aliquo, puta codicillis aut aliis literis declaravit, ſe eodem teſtamento mori voluiſſe: ut notat Accur. *in d. l.* 1. *§.* 1. *& probatur per text. in l. qui liberis. §.* 1. *ff. de bo. poſſ. ſcr. tab.*

II. Nuptiæ inter impuberes contractæ ſolo temporis lapſu non confirmantur: ſi tamen poſt pupillarem ætatem novus accedat conſenſus, valebunt, *cap.* 1. *§.* 1. *extr. de deſponſat. impub.*

AD

Digitized by Google

AD L. XXX.

Ulpianus lib. 36. ad Sabinum.

Nuptias non concubitus, ſed conſenſus facit.

EXPLICATIO.

QUEMADMODUM ſponſalia, ita & nuptiæ ſolo conſenſu contrahentium fiunt: Ideoque etiam abſens abſenti deſponſari poteſt, *l. 4. l. 11. ſupra, de ſponſalib.*

Eadem ratione in nuptiis contrahendis parvi refert, coram ne, an per internuncium vel epiſtolam initæ fuerint, *l. fin. ff. de ſponſalib.*

Neque enim ad earum perfectionem defloratio virginitatis deſideratur, ſed pactio conjugalis, & ut ait eleganter ICtus Ulpian. non coitus matrimonium facit, ſed maritalis adfectio, *l. cum hic ſtatus 32. §. ſi mulier, ſup. de don. inter virum & uxorem.* Adeo autem hoc matrimonium ſolo conſenſu contractum, validum & firmum eſt, ut nec ſummus Pontifex illud queat diſſolvere, aut in eo diſpenſare, etiam ſi copula carnali non ſit confirmatum, *Abbas in c. ex publico, de converſ. conjugator.* Debet autem iſte conſenſus verbis, aut alio externo ſigno declarari. Nam ut ait Baldus, forma matrimonii ſtat in verbis, ſed radix in con-

ſenſu. Unde & matrimonium per verba de præſenti contractum præfertur ſecundo matrimonio poſtea contracto, etiamſi in eo ſecuta ſit copula. *tex. in c. fi. ex de ſponſ. duor.* Illud hic queritur ab interppr. An matrimonium ſine conſenſu parentum contractum valeat: Et ſane jure civili conſenſus parentum neceſſario requiritur, *l. 2. ff. de rit. nupt. §. 1. Inſt. de nupt.* adeo ut ſi filius ex hujuſmodi matrimonio cui parentum conſenſus defuerit, natus ſit, negetur eſſe legitimus. *l. Paul. 11. ſup. de ſtatu hominum.* Imo etiam verior eſt ſententia Jure Canonico, non ſolum de honeſtate, ſed etiam de neceſſitate requiri conſenſum parentum ad nuptias liberorum, ut plene & exacte tradidi *cent. 3. ἐναντιοφανῶν aſsert. 1.* Quod adeo verum eſt, ut ſi filiusfam. ducat uxorem invito patre, quæ dedecori ſit toti familiæ, puta ſi mimam, meretricem, vel aliam infamiæ nota laborantem, duxerit in uxorē, poſſit eo nomine à patre exhæredari. *text. not. in l. 3. §. ſi emancipatus ff. de bon. poſ. con. tab. Ita eleganter quoq; tradit. Cuj. l. 3. Obſ. c. 5. Appr. Andr. Gail. l. 2. pract. Obſ. c. 95. Præſes Ever. conſil.* 128. Eaq; communis eſt & recepta DD. opinio, *teſte Coverruvia in tract. de ſponſal. 2. par. c. 3 §. 8.*

Filia vero invitis parentibus nubens indiſtincte

diſtincte exheredari poteſt, quæ minor eſt viginti quinque annis. Probatur *in Novell.* 115. *§. ſed ſi filia*, ubi dicitur, quod ſi filia ante xxv annum impudicā vitam eligat, vel parentibus invitis, qui illi honeſtum maritum offerant, in alterius mariti nuptias conſentiat, alimenta illi denegari, & hoc nomine eam exheredari poſſe. *d. §. ſed ſi filia, & ibi pulchre Cujatius*. Et hoc Jure Canonico nuſquam reperitur mutatum, teſte Hoſtienſe & Abbate *in c. 1. ex, de deſp. imp.* Nam Pontifices volunt, tantum valere matrimoninm Liberorum, invitis parentibus contractum, poſtquam copula eſt conſummatum, ne majus inde ſequatur ſcandalum, neve vitiatæ perſonæ fiat injuria; non autem probant inobedientiam filii, nec injuriam quæ patri illata eſt, impunitam relinqui volunt. *Duar. ad tit. de nupt. c. 2. in fi. Caſtr. ad l ſi filiam 19. de ineff. teſt.*

Contra hanc l. pugnant acriter duæ ll. Primo, *l. 6. C. de dona. ant. nup.* ubi dicitur, non ſufficere ſolum conſenſum ad nuptias, ſed quod præterea requiratur deductio in domum mariti; nam hora antequam deducatur in domum mariti, valet donatio, poſt non valet, quia inter maritum & uxorem facta eſt *d. l. 6.* Secundo obſtat, *l. mulierem 5. ff. de rit. nup.* ubi etiam deductio in domum

mum mariti requiritur ad perfectionem matrimonii, neque ſufficit ſolus conſenſus ſine deductione uxoris. Reſp. quod hæc regula ita accipienda ſit, quod uxore deducta in domum mariti jam conſenſus perficiat nuptias, neque requiratur concubitus. Poſt deductionem itaque in domum mariti ſolo conſenſu conſtant nuptiæ, neque requiritur præterea deductio in cubiculum mariti, vel concubitus, aut confectio tabularum, ſive inſtrumentorum dotalium, aut quid aliud præter conſenſum. *l. cui fuerit.* 15. *ff. de cond. & dem. l. pen. ff. de dona. int. vi. & ux. l. neque ſine, C. de nupt.* Unde & ante concubitum dos & de dote actio virgini eſſe poteſt, ſi forte maritus ſubitanea morte, antequam uxorem cognoverit, mortuus ſit. *l. ideoque 7. ff. de rit. nupt.* Præterea Legatum alicui relictum, ſub hac conditione, ſi nuptias contraxit: ſtatim contracto matrimonio, & uxore deducta in domum mariti, conditio impleta videtur, abſque copulâ carnali: nupſiſſe enim videtur, quæ ducta eſt, tametſi non concubuerit. *d. l. cui fuerit.*

AD

AD L. XXXI.

Ulpian. lib. 42. ad Sabinum.

Verum eſt, neque pacta, neque ſtipulationes factum poſſe tollere. Quod enim impoſſibile eſt, neque pacto, neque ſtipulatione poteſt comprehendi, ut utilem actionem aut factum efficere poſſit.

EXPLICATIO.

CUM ex communi ratione ſatis conſtet, quod factum eſt, infectum fieri non poſſe, rectiſſime hic ab Ulpiano reſponſum eſt, neque pacto, neque ſtipulatione effici poſſe, ut factum infectum fiat. Quare nec obligatio aut utilis actio ex hoc pacto produci poteſt, cum impoſſibilium nulla ſit obligatio, *l. impoſſibilium* 185. *inf. h. t.* Neque enim id fieri aut curari à Contrahentibus ulla ratione poteſt, ut non ſit, quod revera eſt, vel ſit, quod revera non eſt.

Exemplum regulæ eſt: Vendidi tibi ſervum, & pacto promiſi, eum furem non eſſe, fugitivum non eſſe, aut veſpertilionem, id eſt, erronem nocturnum non eſſe, cum tamen ſit veſpertilio aut fur, aut veſpillonem non eſſe, ut alii legunt, id eſt, funeratorem cadaverum. *l. ſi ita quis* 31. *ff. de evict.* Ex hoc pacto non obligor ad hoc, ut tradatur probus, qui eſt improbus. Valet tamen hæc ſtipulatio, & in ea, quod intereſt, conti-

netur, *l. ſciendum* 19. *l. ſi fundum* 52. *ff. de ædil. edic.* agetque emtor ex tali promiſſione in id quod ſua intereſt, ſe pro frugi & induſtrio ſervo ignavum & vagabundum accepiſſe. *text. notab. in d. l. ſi ita quis* 31. *ff. de evict.* Sic ſi quis promittat virginem, quæ corrupta ſit, pacto effici non poteſt, ut virgo tradatur, quæ non eſt: Caſtitas enim vel virginitas corrupta reſtitui non poteſt. *l. un. in princ. C. de rapt. virg.* Agitur tamen ex tali promiſſione ad id, quod intereſt emptoris, ſe non eſſe deceptum, *arg. d. l. ſi ita quis ſtipulanti* 31. *ſup. de evict. fac. l. ex emto. §. ſi quis virginem. ff. de act. emp.*

AD L. XXXII.

Ulpianus lib. 43. ad Sabinum.

Quod attinet ad jus civile, &c.

QUIA ea, quæ de ſervis dici poſſunt, hoc ſeculo exiguum fere habent uſum, utpote antiqua ſervorum conditione prorſus extincta, ideo ad has ll. quæ de ſervis tractant, ſupervacuum eſt multa commmentari.

Digitized by Google

AD L. XXXIII.

Pomponius lib. 22. ad Sabinum.

In eo, quod vel is, qui petit, vel is, a quo petitur, lucrifacturus eſt, durior cauſa eſt petitoris.

EXPLICATIO.

VARIE hæc Lex explicatur ab Interpretibus. Verior autem regulæ ſenſus hic eſt, quoties utroque pars de lucro ſive commodo certat, ſemper duriorem eſſe cauſam actoris, qui petit & aſſerit, & ex aſſertione ſua ad lucrum & victoriam cauſæ contendit: Favorabiliorem autem reum haberi. Nam in pari cauſa ſemper melior eſt poſſidentis conditio. *l. in pari 129. infr. h. t.* Unde in obſcura cauſa ſemper durior eſt actoris conditio, quia adſtringitur ad onus probandi, & eo ſuam intentionem non probante, reus etſi nihil præſtiterit, nihil probaverit, tamen abſolvendus eſt, *l. act. C. de prob. vulg. l. qui accuſ. C. de edendo.*

Exemplum huic regulæ accommodatum extat *in l. quoties 15. in fi. C. de rei vendic.* Duobus donatariis res quædam erat donata, uterque contendebat, quis in ea re potius jus haberet? & decidunt Impp., cum de lucro captando ambo contendant, potiorem habendum eum, cui prius poſſeſſio rei donatæ tradita eſt.

Simile

Simile exemplum eſt *in l. ſive autem 9. §. ſi duobus, ſup. de Publ. in rem action.* Ubi inter duos emptores, qui rem eandem à diverſis non dominis emerant, diſceptatur, uter eorum Publiciana uti poſſit: & reſpondet Ulpian. poſſidentem ea uti poſſe, ſubjungens hanc rationem, quod cum par ſit utriuſq; conditio, melior poſſidentis, quam petitoris cauſa habeatur. Regula hæc non tantum procedit in cauſa lucrativa, ſed etiam onerоſa, uti eſt pignus. ut ſi res una duobus creditoribus, non diverſis temporibus, ſed ſimul uno tempore ſit pignori data in ſolidum, præfertur poſſeſſor. *l. ſi debitor 10 ff. de pigno. l. 1. §. ff. de Salv. interd.*

AD L. XXXIV.

Ulpianus lib. 45. ad Sabinum.

Semper in ſtipulationibus & in cæteris contractibus id ſequimur, quod actum eſt: aut ſi non pateat quid actum eſt, erit conſequens ut id ſequamur, quod in regione, in qua actum eſt, frequentatur. Quid ergo, ſi neque regionis mos appareat, quia varius fuit? Ad id quod minimum eſt, redigenda ſumma eſt.

EXPLICATIO.

QUOTIES ambiguitas quædam occurrit in hominum commerciis, tunc ad hanc interpretationem recurrimus, ut primo ſequamur id, quod inter contrahen-

tes

tes actum eſt: Regulariter autem id actum eſſe cenſetur, quod verba mentis indicia denotant, *l. Labeo 7. §. id Tubero. ff. de ſupell. leg.* Nam nemo, inquit Celſus, exiſtimandus eſt, id dixiſſe, quod non mente prius ſecum agitaverit.

Tamdiu autem verbis adhærendum eſt, donec de contraria pronunciantis voluntate appareat, *l. in conventionibus. 219. ff. de verb. ſignific. l. non aliter 69. de legat. 3. l. 4. §. licet, ff. de exerc. act. in verb. in re dubia melius eſt ſervire verbis edicti.*

Huc pertinet, quod reſpondit Paulus, *in leg. 115. infr. eodem.* In obſcuris inſpici ſolere, quod veriſimilius eſt, aut quod plerumque fieri ſolet. Si enim dubia contrahentium intentio ex verborum ſignificatione non colligatur, tunc id, quod actum eſt, ſolemus interpretari ex natura contractus, ex rei qualitate, aut perſonæ conditione, vel ex aliis indiciis & circumſtantiis. Sic inter contrahentes actum id eſſe præſumitur, quod ex natura contractus dari vel fieri conſuetum eſt. *l. cum quid 3. ff. de reb. cred.* Ubi dicitur, quod in contrahendo agitur, id eſt, quod tacitè venit ex natura contractus, pro cauto, habetur, licet expreſſe non ſit dictum vel conventum. Itaque ſi vinum vetus mutuò datum ſit, non licet pro vino

vetere

vetere reddere novum, quia hoc tacitè actum cenſetur, ut in eodem genere eademque qualitate, & bonitate qua datum eſt, mutuum reddatur, *d. l. 3. fac l. eum qui Calendis 41. in princ. ff. de V. O.*

Unde etiam, ſi vendidiſti mihi librum 20. florenis, nec adjeciſti, de quibus florenis ſenſeris, quod actum eſt colligetur ex libri qualitate, valore & præſtantia, *Bart in l. Paulus. ff. de ſolutionib.* Secundo colligitur interpretatio dubii ex conſuetudine loci, in quo actus celebratus eſt. conſuetudo enim ſicut eſt optima legum interpres, *l. ſi interpretatione 36. ſup. de ll.* ita & quorumcunque aliorum contractuum & negotiorum. Unde ſi dubites, quid quantumq; evictionis nomine daturus ſit venditor, qui ſimpliciter de evictione cavit, nulla expreſſa quantitate, ilico ad conſuetudinem regionis, in qua emptio celebrata eſt, recurre. *l. ſi fundus 6. ſup. de eviction.* Quia ea, quæ ſunt moris & conſuetudinis, tacite inſunt bonæ fidei judiciis, *l. quod ſi nol. 31. §. quia aſſidua ſup. de Ædil. edicto.* Similiter ſi in contractu locationis ſpecialiter certæ mercedis mentio facta non eſt, ſecundum præcedentium annorum conſuetudinem ſolvenda eſt merces, *l. excepto 18. ubi gl. in fin. C. locati.* Conſuetudo enim ipſorum

con-

contrahentium in dubio præcipue exquirenda eſt, *l. ſi ſervus* 50. §. *fi. ff. de legat.* 1. ubi inquit JC Ulpianus: Si numerus nummorum legatus ſit, neque appareat quales ſint legati, ante omnia ipſius patrisfam. conſuetudo, deinde regionis in qua verſatus eſt, exquirenda venit.

Reliqua ad hanc legem pertinentia dixi *in l. ſemper in obſcuris* 9. *ſup. eod.*

AD L. XXXV.

Ulpianus lib. 48. ad Sabinum.

Nihil tam naturale eſt, quam eo genere quicquid diſſolvere, quo colligatum eſt: ideo verborum obligatio verbis tollitur: nudi conſenſus obligatio contrario conſenſu diſſolvitur.

EXPLICATIO.

EST hoc axioma juris uſitatiſſimum, quod multis juris quæſtionibus poteſt accommodari. Omnis enim res per quaſcunque cauſas naſcitur, per eaſdem diſſolvitur. Quæ regula primo procedit in omnibus contractibus & obligationibus, item in acquirendis rerum dominiis, & eorundem amiſſionibus; Ut teſtatur, Paulus, *in l. fere* 153. *infr. h. t.* Ubi ita ſcribit; *Fere quibuſcunque modis obligamur, iiſdem in contrariũ actum liberamur, & quibus modis acquirimus, iiſdem in contrarium actum amittimus.*

Digitized by Google

mittimus Ideoque in iis obligationibus, quæ re contrahuntur, vel per reſtitutionem vel ſolutionem rei, naturale eſt obligationem tolli. *l. prout quidque* 80. *ff. de ſolut.* Similiter in contractibus, qui conſenſu ineuntur, ut in emtione, locatione, &c. per contrarium utriuſque partis conſenſum ab iiſdem recedere licet, ſi modo res ſit integra.

Nam ſi præter conſenſum rei traditio acceſſerit, non ſolvitur contractus, niſi actus retro ſimilis intercedat, *l. ab emtione* 58. *ff. de pact. l.* 1. *C. quand. lic. ab empt. reced.*

Fallit regula in contractu ſocietatis & mandati, §. *manet, Inſtit. de ſociet.* §. *recte, Inſt. mand.* Illi enim licet duorum conſenſu contrahantur, unius tamen voluntate invito altero diſſolvi poſſunt. Ratio eſt, quod in iis contractibus quamdiu nullius cœpit intereſſe, locus eſt pœnitentiæ; in aliis contractibus, mox poſt utriuſque conſenſum editum, alterutrius intereſt. Ideoque etiam contractus adimplendus eſt, & non poteſt in iis ab uno contrahentium invita altera parte diſcedi. *l. ſicut. C. de act. & obligat.*

Secundo hæc regula in omnibus aliis civilibus negotiis & actionibus obtinet. Unde Cajus *in l. omnia* 100. *infr. eod.* inquit: *Omnia quæ jure contrahuntur, contrario jure*

jure pereunt. Unde infertur, quod ſi ad aliquem actum ineundum certa requiratur ſolennitas, eadem etiam adhibenda ſit in actu tollendo. Sicut ergo ad confectionem ſolemnis teſtamenti requiruntur ſeptem teſtes, ita etiam ad ejus revocationem totidem teſtes deſiderantur, *§.ex eo autem ſolo. Inſtit.quib. modis teſtam. infirm.* Itaque teſtamentum minus ſolenne poſterius non tollit aliud prius ſolenne *l.hæredes* 21. *ff. Si quid poſt.ff. Qui teſt. fa.poſ.* ubi dicitur: Si quid poſt teſtamentum factum mutari placuit, omnia ex integro facienda ſunt.

Fallit regula in ſpiritualibus negotiis, ut in matrimonio, baptiſmo, & ſacris ordinibus ſemel ſuſceptis, in quibus imprimitur character ſpiritualis, qui contrario facto tolli non poteſt, *Decius hic in fin.* Unde & matrimonium quod ſolo conſenſu contrahitur, tamen ſolo diſſenſu diſſolvi non poteſt, imo nullo modo diſſolvi poteſt, quia quos DEUS conjunxit, homo ſeparare non poteſt. *c.2.ex.de tranſlat.epiſc. c. ex parte. de converſ. conjug.*

AD

AD L. XXX*VI*.

Pomponius lib. 27. ad Sabinum.

Culpa eſt, immiſcere ſe rei ad ſe non pertinenti.

EXPLICATIO.

REGULA monet, debere unumquemq; intra profeſſionis ſuæ metas ſe continere, nec aliorum negotiis ad ſe non pertinentibus temere ſe involvere, ne promiſcuis rerum actibus turbentur officia, ex quo confuſa diſcordiarum ſemina excitari ſæpe ſolent. *conſult. divalia* 23. *C. de teſtament.* Qua ratione conſtitutum eſt, quod Judex Eccleſiaſticus ſeculiaribus cauſis ſe immiſcere non debeat. *c. ſi duobus. §. ult. extr. de apell.* & , Nemo militans Deo, ut inquit Apoſtolus Paulus, negotiis ſecularibus ſe implicare debet. E contra, ne judex Laicus Eccleſiaſtica aut ſpiritualia negotia tractanda ſuſcipiat, *c. Lator, ex.* Qui *fil. ſint legit.* Pulchrum exemplum hujus regulæ extat *in l. eum 46. qui ff. de minor.* ubi Paulus reſpondet, Eum qui ex ſua voluntate, id eſt, ſine mandato minorem xxv annis in judicio defendit, & condemnatus eſt, ex cauſa judicati poſſe conveniri, nec ejus quem defendit, ætatem ad reſtitutionem impetrandam ei prodeſſe, cum cauſam judicati recuſare non poſſit, ideo quod culpæ ejus

ejus imputetur, quod ultro negotiis ad ſe non pertinentibus ſe immiſcuerit. Similiter qui invadit poſſeſſionem ad ſe non pertinentem, in culpa eſt non levi, cum omnes ſcire debeant, quod ſuum non eſt, ad alium omnibus modis pertinere. Ideoque qui abſente domino in vacuam poſſeſſionem ſine Judicis auctoritate involavit, interdicto *Vnde vi*, tanquam prædo tenetur, ad reſtitutionem poſſeſſionis, cum omnibus fructibus, & omni damno dato. *l.ult.C. Vnde vi.* Huc pertinet lex *imperitia* 174. *inf. eod.* Imperitia, inquit Cajus, culpæ annumeratur. In culpa enim non levi verſatur is, qui ſe temere alicui profeſſioni aut artificio ingerit cujus ſe imperitum eſſe cognoſcit. Unde judex, qui imperitia male judicavit, ex quaſi delicto obligatus eſt, litem ſuam facit, & in tantum tenetur parti læſe, quantum religioni judicantis æquum videtur. *Inſtit.obligation. quæ ex quaſi delict. in princip.l.ſiquis* 5.*§.ſi judex.ff.de oblig.& act.l.ult.ff.de extraord. cognit.*

Similiter ſi medicus per imperitiam hominem male curavit aut perperam medicamentum ei dedit, L. Aquiliæ actione tenetur, *§.præterea, Inſtit.de L.Aquil.l. illicitas* 6.§. *ſicuti medico. ff. de off. præſ.*

Tantundem fere de aſſeſſore, advocato,

 tabel-

tabellione ſeu Notario, per imperitiam male conſulentibus aut ſcribentibus, dicendum eſt, *l. 2. ff. quod quiſque juris, &c. l. fin. C. de magiſtr. conveniend.*

Denique illud notandum eſt, ita accipiendam hanc regulam, niſi quis ex officio aut amicitia gerat negotia alterius: humanitatis enim ratio poſtulat prodeſſe & benefacere alteri, cum hominis naturaliter interſit, hominem beneficio adfici, *l. ſervus 7. ff. de ſervis exp.* Et ideo qui abſentis negotia utiliter gerit, adeo non eſt in culpa, ut etiam dominum negotiorum geſtorum actione ſibi habeat obligatum, ut ſumtus in abſentis negotia utiliter factos reſtituat. *l. 2. ff. de negot. geſt.*

AD L. XXXVII.

Ulpianus lib. 51. ad Sabinum.

Nemo, qui condemnare poteſt, abſolvere non poteſt.

Explicatio.

Duplex hujus regulæ lectio traditur ab interpp. Vulgata & antiqua eſt hæc: *Nemo qui condemnare non poteſt, abſolvere poteſt.* Cujus hæc eſt ſententia, quod quicunque propter defectum juriſdictionis & poteſtatis non poteſt condemnare, nec abſolvere poſſit. Correlativorum enim eadem eſt natura: & uno poſito aut ſublato, alte-

alterum concedatur aut tollatur, neceſſe eſt. Altera recentiorum lectio eſt, ab Haloandro ex Pandectis Florentinis reſtituta, hoc modo: *Nemo qui condemnare poteſt, abſolvere non poteſt.* Cum qua concordat. *l.* 3. *ff. de re judic.* Cujus hæc eſt ſententia: Qui habet poteſtatem damnandi, multo magis abſolvere poteſt: Sumpto argumento à majori ad minus: idque ex hac ratione, quod jura proniora ſint ad liberandum & abſolvendum, quam ad obligandum ſeu condemnandum, *l. Arrianus, ff. de act. & obligat.* Exemplum regulæ eſſe poteſt, ut ſi cui ſimplex cognitio tantum cauſæ commiſſa ſit, non vero facultas pronunciandi, is nec condemnare poſſit, nec abſolvere, *l. ſolent 6. in pr. ff. de offic. proconſul.* Fallit regula, ſi poteſtas condemnandi ſit propter aliquod privilegium perſonarum impedita. Nam delegatus Principis non poteſt viros illuſtres & patricios condemnare, quos tamen abſolvere poteſt, *l. quoties. §. Adeo. Cod. ubi ſenatores, &c.*

AD L. XXXVIII.

Pomponius lib. 29. ad Sabinum.

Sicuti pœna ex delicto defuncti hæres teneri non debeat: ita nec lucrum facere, ſi quid ex ea re ad eum perveniſſet.

Explicatio.

Quemamodum juſtum eſt, ex delicto defuncti hæredem non teneri: (quia pœna ſuum auctorem excedere non debet, *l. ſancimus. Cod. de pœn. l. crimen 26. ff. eod.*) ita æquum eſt, ut ex defuncti maleficio lucrum quoque non ſentiat, quia turpia lucra hæredibus extorquenda ſunt, ne alieno ſcelere ditentur, *l. in hæredem, ff. de calumniat.* Huic regulæ adjungenda eſt *l. pupillum* 111. *§. in hæred. non ſolent actiones tranſire, quæ pœnales ſunt ex maleficio, veluti furti, damni, injuriæ, vi bonorum raptorum, & injuriarum.* Notandum autem hic ſingulariter, quod ipſa actio pœnalis adverſus hæredem non detur, ſed conveniatur hæres de eo, quod ad ipſum pervenit, actione in factum, vel condictione furtiva, in ſolidum, *l. 2. §. fin. ff. vi bon. rapt. l. 9. ſup. de condict. furtiva.* quę pœnales non ſunt, ſed rei perſecutoriæ. Item diligenter nota, quod hæres non teneatur pœna, quæ ex maleficio defuncti deſcendit: ſecus eſt in

Digitized by Google

in pœna, quæ ex conventione aut contractu ejus debetur. Nam ea etiam in hæredem tranſit in ſolidum, *l. fin. ff. de nautic. fœn.* Sic in actione mandati, commodati, tutelæ, depoſiti, & negotiorum geſtorum hæres ex dolo defuncti in ſolidum tenetur: etiamſi ex illo dolo nihil ad hæredem pervenit. Ideoque vel unus vel plures heredes ſimul omnes in ſolidum conveniuntur, ſinguli vero pro ea parte qua quiſq; heres eſt. *l. ſi hominem 7. §. 1. ff. Depoſ.* Et ratio eſt, quia ex contractu, reique perſecutioni dolus hic deſcendit, *l. ex depoſiti 12. ſup. de act. & oligat.*

Limitatur regula noſtra, niſi lis per defunctum conteſtata ſit. Tunc enim actio pœnalis tranſit ad hæredem etiam in ſolidum. Quod duabus regulis comprobatur. *l. 164. inf. eod.* Ubi JCtus Paulus inquit; *Pœnalia judicia ſemel accepta in hæredes tranſmitti poſſunt.* Item regula 139. ubi Cajus reſpondit, *omnes actiones, quæ morte aut tempore pereunt, ſemel incluſæ judicio ſalvæ permanent.* Quæ tamen poſterior regula non ſolum accipi debet de pœnalibus judiciis, ſed regulariter de omnibus actionibus quæ quocunq; temporis curriculo extinguuntur, quod ſcilicet omnes actiones litis cōteſtatio faciat perpetuas, & nova præ-

ſcriptio inchoanda ſit à litis conteſtatæ tempore, *l.* 1. *C. ne de ſtat. defunctor.* & *c. l. unic. C. Ex delict. defunct. in quantum her.*

Ratio limitationis hæc eſt, quod in judicio per litis conteſtationem quaſi contrahatur, *l.* 3. *§. idem ſcribit. ff. de pecul.* Tacite namque uterque contrahentium ſeſe in id obligat, quod judicis ſententia conſtituetur: Itaque fit, ut poſt litis conteſtationem quælibet actio in hęredem tranſeat, cum omnes actiones ex contractu vel quaſi deſcendentes, perpetuę ſint, & in hęredem tranſitorię, *§.* 1. *Inſtit. de perpet.* & *tempor. action.* Et hæc vera ſunt, quoties civiliter ad pœnam pecuniariam & privatum commodum partis agitur, non ſi agatur criminaliter. Nam in criminalibus judiciis non ſufficit, litem conteſtatam eſſe, ſed etiam condemnatio ſequi debet, antequam in hæredes pœna tranſmittatur; excepto crimine læſæ Majeſtatis, & repetundarum, quæ etiam mortuis reis, cum quibus nihil eſt actum, contra hæredes exercentur, *l. ex judicior. ff. de accuſat.* Illud ad extremum obſervandum, quod regula noſtra limitatur ex Pontificii juris ęquitate, quo cautum eſt, hæredem teneri ex defuncti maleficio in ſolidum, quatenus ſcilicet facultates matrimonii ejus patiuntur, etiamſi nihil

ad

Digitized by Google

ad eum pervenerit, *c. fin de ſepulturis. c. in literis, ex. de raptorib.* Eaque eſt communis Dd. ſententia, teſte Hieronymo Franco *hic num.* 13. Idque ea ratione ſtatutum eſt, quod heres teneatur exonerare conſcientiam defuncti; & quo minus ad reſtitutionem bonorum inique à defuncto ablatorum teneatur, ignorantia eum non excuſat. Sic heredes uſurarii ad reſtituendas uſuras quas defunctus exegit, jure conveniuntur. *c. Michaël, de uſur. ſicuti furis heres ad rem furto ſubtractam reſtituendam tenetur. l. ſi pro fure. §. 2. ff. de cond. furt.*

AD L. XXXIX.

Pomponius lib. 32. ad Sabinum.

In omnibus cauſis profacto accipitur id, in quo per alium mora ſit, quo minus fiat.

EXPLICATIO.

HÆC regula bifariam quoque legitur. Veterum hæc eſt lectio: *Pro facto accipitur id, in quo quis alium perhorreſcit, quo minus fiat*: Ex Haloandri vero emendatione vel in Pandect. Florentinis ita legitur; *In quo per alium mora ſit, quo minus fiat,* &c. quaſi paria ſint, aliquem quid facere, vel per eum non ſtare, quo minus fiat, *l. uter 23. ſupr. de condit. inſtitut.* Utraque lectio vera eſt, prior tamen hoc loco magis opor-

tunc explicanda ſe offert. Nam de poſteriori intellectu *in l. in jure civili, infr. eod.* commodius diſſeremus. Docet autem regula, quod ſi quis juſto metu vel terrore impeditus non fecit id quod facere debuit, tamen juris fictione id haberi pro facto, quod præ timore factum non eſt. Exemplum eſt *in l. 2. C. de his, qui propt. met. jud. &c.* Ubi appellatio omiſſa propter metum judicis habetur pro interpoſita; ſaltem ſi facta fuerit intra tempus ligitimum appellationi præfixum proteſtatio à parte, ſe abſque periculo appellare non potuiſſe. Similiter ſi in meo fundo ædifices, egoq; tua violentia aut juſto metu impeditus ſim, quo minus tibi novum opus nunciaverim; ſiquidem proteſtatus ſim de hoc impedimento, perinde erit, ac ſi tibi novum opus nunciaſſem, ita ut quicquid à die proteſtationis ædificatum eſt, cogaris demoliri, *l. 1. §. ſed & Ariſto, ff. quod vi aut clam. Bart. in l. de pupillo, §. ſi quis ipſi, ff. de nov oper. nunciat.* Debet autem metus juſtus eſſe, & talis, qui ſalutis vitæ famæque periculum, vel corporis cruciatum contineat. *l. iſti quidem 8. §. pen. & ult. ff. Quod met. cau. l. 3. ff. Ex qu cau. majo. in intreg. reſtit.*

Nam vani timoris juſta non eſt excuſatio, *l. vani 146. inf. eod.* Unde qui minis & vanis

vanis jactationibus perterritus eſt, non autem atrocitate facti, fruſta reſtitutionem implorat, *l. interpoſitas.* 13. *C. de tranſactionib.* Quare qui metum allegat, & cauſatur ſe timore impeditum neglexiſſe, quod facere deberet, non eſt ei credendum, niſi metum probet, qui in atrocitate facti conſiſtit. *d. l. interpoſitas.* Unde ſi quis tyranni alicujus minis aut jactationibus perterritum ſe dicat, hoc pro juſto metu haberi non debet, niſi talis tyrannus ſolitus ſit exequi ſuas minas, & ſævire carceribus vel tormentis contra inobedientes. *l. metum* 9. *C. de his quæ vi. met. cau. l. ult.* §. 1. *ff. Quod met. cau.* Si vero vanæ & illuſoriæ ſunt minæ, non curantur. *l.* 4. *& ibi Gloſſ. ff. Si plus quam per L. Falcid.*

AD L. XL.

Pomponius lib. 34. ad Sabinum.

Furioſi, vel ejus cui bonis interdictum ſit, nulla voluntas eſt.

EXPLICATIO.

COMPARANTUR in hac reg. furioſi & prodigi. Ut enim furioſus propter defectum naturalis judicii omni caret intellectu: Ita prodigus quo ad bona ſua mentis eſt abalienatæ, & inſtar furioſi ea adminiſtrat. De furioſo diximus *ſupr. in l. negotiis* 5.

Quibus hoc tantum adnotandum, quod furioſorum duo in jure ſint genera: Unum eorum, qui perpetuo furore agitantur, &, ut ait JC. Macer *in l. Divus* 14. *de offic. præſ.* continua mentis alienatione omni carent intellectu. Hi nullum omnino negotium per ſe gerere poſſunt, *d. l.* 5. Imo ſi delinquant, non plectuntur, quia ſatis ipſo furore puniuntur, *dict. l. Divus: l. congruit* 13. *§.* 1. *ff. de off. præſ.* Alii ſunt, quorum furor intermiſſus eſt, & dilucida habent quietis intervalla, ſive inducias, *leg. ſi cum dotem* 22. *§. ſi maritus, ſupr. ſolut. matrimon. leg. qui teſtamento* 20. *§. ne furioſus, ſupr. de teſtamentis*, & hi omnia negotia tempore furori intermiſſi recte gerunt, *dict. §. ne furioſus.* Unde & furioſi qui dilucida habent intervalla, tempore intermiſſi furoris teſtamenta condere poſſunt. *l. furioſum* 9. *C. Qui teſtam. fac. poſ.* Videamus nunc de prodigis. Eſt autem prodigus, qui neque finem, neque modum expenſarum habet, ſed omnia bona ſua dilapidando profundit; & huic quidem Prætores curatorem dare ſolent, exemplo furioſi, ut in ejus curatione ſit, donec ſanos mores receperit, *l.* 1. *ſup. de curat. furioſi.* Eſt tamen prodigus longe melioris conditionis, quam furioſus. Nam furioſi voluntas plane nulla eſt, tam in acquiren-

quirendo, quam alienando: Prodigus vero comparatur furioſo, quatenus ſe obligat, vel alienat, poteſt tamen ſibi acquirere & alium ſibi obligare & conditionem ſuam meliorem facere, etiam ſine curatore auctore, *leg. is cui 6. ff. de verborum obligationib.* Unde & ſtipulari, & hereditatem adire prodigus, cui bonis interdictum eſt, poteſt. *d.l.* 15. *cui.l.mutum* 5. *ff.de acqu. hered.* Idque hac ratione receptum eſt, ne interdictio facta in favorem prodigi, in ejuſdem odium detorqueatur, *contra leg. quod favore, C. de leg.*

Illud hic anxie diſputant interpretes, an prodigo ſtatim interdicatur ipſo jure bonis, an vero prius requiratur decretum Prætoris: Et communior probabiliorque hæc eſt ſententia, quod neceſſarium ſit judicis decretum, ut quis habeatur prodigus, atque ante interdictionem illi à magiſtratu factam prodigum omnia facere poſſe, ſive contractum ſive teſtamenti jura reſpiciamus, ne decipiantur, qui cum illo contrahunt. Unde & hæc formula interdictionis bonorum, qua prodigis bonorum adminiſtratione interdicebatur, recitatur à Paulo, *lib.* 3. *ſent. c.* 5. Quando tu bona paterna, tua nequitia diſperdis, liberoſque tuos ad egeſtatem perducis, ob eam rem tibi ea re

commercioque interdico. *Vigl. ad tit. Quib. non eſt permiſſum fac. teſtam. §. item prodigus.* Debet itaque præcedere ſententia Judicis declaratoria, antequam quis pro prodigo habeatur. *per text. in l. Julianus. ff. de curat. furioſ.* Ubi dicitur, prodigum poſtquam ei bonis à Prætore interdictum eſt, nihil poſſe de bonis ſuis alienare. Uno tamen caſu prodigo ipſo jure interdicta eſt adminiſtratio rei ſuæ; Veluti ſi quis cum luxurioſo contrahat, quem ſciat illico pecuniam ſcorto daturum, aut aliàs turpiter conſumturum: illa enim emtio non ſubſiſtit. *l. ſi quis cum ſciret, ff. pro empt.* Leges itaque quæ dicunt, prodigis interdici lege bonis, ad vetus jus XII. Tab. ſunt referendæ; Quæ eleganter confirmantur *per c. veritatis, ext. de dol. & contum.* Ubi Epiſcopus fuerit manifeſte prodigus, non tamen dicitur, niſi remotione facta ab officio per ſuperiorem, in dolo fuiſſe.

AD L. XLI.

Ulpianus lib. 26. ad Edictum.

Non debet actori licere quod reo non permittitur.

Explicatio.

Monet hæc regula, æqualitatem inter litigantes eſſe obſervandam, ut quod reo non licet, nec actori licere debeat

&

& è contra. In judiciis enim nulla eſt perſonarum acceptio habenda, *c. in judiciis, de R. I.* Exempla regulæ hæc eſſe poſſunt: Quod ſi actor impetraverit per aliquod reſcriptum, ut appellatione remota terminetur judicium: ipſe etiam in cauſa reconventionis victus non poterit appellare, *c. fin. & ibi gl. ex. de mut. pet.* Item cum reo non liceat Procuratorem revocare poſt litem conteſtatam, niſi cauſa cognita, ita nec actori hoc permittitur, *l. poſt litem, l. quæ omnia. ff. de procurat.* Poſtremo ſicut reo non licet producere teſtes, poſt didicita teſtificata, id eſt, aperta & publicata teſtium dicta: ita nec actori hoc licebit, *Auth. at qui ſemel. C. de probat.* Sunt tamen nonnulla, quæ actori conceduntur, non autem reo, & è contra; de quibus commodius dicemus *in l. favoraboliores. inf. eodem.*

Ad §. in re obſcura.

In re obſcura melius eſt favere repetitioni, quam adventitio lucro.

EXPLICATIO.

QUOTIESCUNQUE controverſia eſt inter diverſi generis creditores, cujus in ſolutione primum ſit habenda ratio, magis favemus ei, qui ſuum repetit, & qui ex contractu vel titulo oneroſo experitur, quam

illi, qui ex cauſa lucrativa agit, puta ex teſtamento, donatione, vel legato. Exemplum eſt: Si incertum eſt, an hæreditas ſit ſolvendo, prius creditoribus, quam legatariis ſolvendum eſt; cum ſatis abſurdum ſit, creditoribus quidem jus ſuum perſequentibus, & de damno vitando ſolicitis, legitimum auxilium denegare: Legatariis vero, qui pro lucro certant, ſubvenire. Ideoque ſi heres prius Legatariis ſolverit, poſſunt creditores Legatariis ſoluta, per condictionem indebiti repetere, & auferre. *l. fin. §. ſin vero creditores. C. de jure deliber.* Ex his recte inferunt Dd. quoties duo privilegiati inter ſe contendunt, quis præferri debeat, potiorem eſſe cauſam ejus, qui de damno vitando certat, quam lucrum captat, *l fin. ff. ex. quib. cauſis majores. l. verum, §. item quæritur. ff de minor.* ubi deciditur, quod ſi minor xxv annis petat ſe reſtitui in integrum contra minorem, cui pecuniam mutuam dederat, quam ipſe minor qui mutuum accepit, conſumſit inutiliter & dilapidavit, quod potius faveatur ei, qui pecuniam conſumſit & perdidit, quam alteri minori, qui mutuum dedit, & repetit.

AD

AD L. LXII.

Cajus lib. 9. ad Edictum provinciale.

Qui in alterius locum ſuccedunt, juſtam habent cauſam ignorantiæ, an id quod peteretur, deberetur. Fidejuſſores quoque non minus quam hæredes juſtam ignorantiam poſſunt allegare. Hæc ita de hærede dicta ſunt, ſi cum eo agetur, non etiam, ſi agat. Nam plane qui agit, certus eſſe debet, cum ſit in poteſtate ejus, quando velit, experiri: & ante debet rem diligenter explorare, & tunc ad agendum procedere.

EXPLICATIO.

CUM ignorantia facti alieni probabilis ſit, & nemini damnoſa eſſe debeat, *l. fin. ff. pro ſuo. l. ſi mulier 11. ff. ad SC. Vell.* recte hic pro regula traditur, eum, qui in alterius locum ſuccedit, id eſt, hæredem, juſtam habere ignorantiæ cauſam, an id, quod petitur, debeatur: Unde hæres propter juſtam ignorantiam facti alieni ſolvere recuſans, non eſt in mora; & ideo ob moram ad uſuras non tenetur, neque in expenſas in lite factas condemnari debet, *l. ſi quis ſolutioni 24. ff. de Vſur.* quippe non videtur moram facere, qui ex juſta cauſa ad judicium provocat, & ignorat, an id, quod petitur, debeatur, *l. quod te ſup. ſi cert. pet. l. qui ſine dolo 63. inf. eod.* Unde etiam hæres, qui ignorans

norans vendidit rem apud defunctum depoſitam aut ei commodatam, non tenetur, niſi ad rei venditæ precium, quia extra dolum verſatur, *leg.1.§.fin.ſup.depoſ.* Sic hæres vaſalli aut emphyteutæ, qui feudum aut fundum emphyteuticum inſcius ſine directi domini conſenſu vendidit, aut canonem non ſolvit, non cadit à jure ſuo, ſed excuſatur, propter ignorantiam, quæ conſiſtit in facto alieno, *gl.in l. 2.C.de jure Emphyteut.text.apertus. in c. 1.de controv. inter domin.& empt. lib. 2. feud. tit.* 42. ubi dicitur, quod vaſallus alienans feudum, tunc demum amittat feudum, ſi ſciens eſſe feudum id alienet, ſecus ſi id ignoranter alienet. *Cagnol. h.* qui dicit, ſe quendam clientulum, qui prædium emphyteuticum ſine licentia domini directi ignorans alienaverat, per hanc l. à pœna privationis ſeu caducitatis fundi emphyteutici defendiſſe. Excuſatur itaq; hæres æquitatis ratione, nunc à dolo, nunc à pœna vel mora, quæ alioqui ſtricto jure commiſſa eſſet, *l. ad diem 77.de verb. oblig.* Quod de ſucceſſoribus dictum eſt, ad fidejuſſores quoque extenditur: hi enim ſi ignoranter exceptionem prætermiſerint quæ competebat debitori, aut ſolverint quod ſolutum erat à principali debitore, excuſantur propter ignorantiam, &

man-

dati actio eis competit. *l ſi fidejuſſor 29. ff. mandati.* Adverſus hanc regulam vehementer obſtat *d. l. ad diem 77. ff. de verb. obl.* ubi ex promiſſione à defuncto facta ad diem ſub pœna, heres tenetur ad pœnam, ſi poſt mortem promiſſoris ignorante herede dies extiterit. Idem dicitur *in l.ult.C.de naut.fœn.* Reſpondet Dynus, in *c.cum quis. de reg. jur. in.6.* jure ſtricto & ſummo pœnam committi contra hæredem, ex æquitate non item, ſed reſtitutionem in integrum propter probabilem ignorantiæ cauſam ei concedendam eſſe. *arg. l. 1. Ex qu. cau maj.* Quæ ſolutio in ſcholis recepta eſt.

Regula hæc procedit, quoties ipſi hæredes conveniuntur, quia cum præter ſpem ad judicium trahantur, inſtructi & parati eſſe non poſſunt ad litem, *l. 2. C. de dilat.* Non quoties actionem intentant. Quo caſu obſervare debent, ne judicio eum temere fatigent, qui non eſt obligatus, quia cum in poteſtate eorum ſit, quando agant, diu ſatis deliberare ſecum poſſunt, ut litem recte inſtituant. Hinc eſt quod actio doli certo tempore finitur: exceptio vero doli perpetua eſt, *l.pure, §.fin.ff.de except.doli.* Et ideo etiam actori tot dilatationes non conceduntur, quot reo, *d.l.2.petendæ. C. de temp. reſtit.in integrum. l. ult. ff. de ſer. & dilat.*

AD

AD L. XLIII.

Ulpian. lib. 28. ad Edictum.

Nemo ex his, qui negant ſe debere; prohibetur etiam alia defenſione uti, niſi lex impedit.

Explicatio.

CVM juris ſui defenſio ex primis naturæ igniculis procedat, & jure naturali nemini auferri debeat legitima ſui defenſio, *l. ut vim. ff. de juſt. & jur.* recte hic ab Ulpiano traditur, quod reus judicio pulſatus pluribus etiam diverſis exceptionibus contra actorem ſe tueri poſſit; Concordat *l. nemo* 8. *ff. de except*, & *c. nullus plurib. ext. eod.* Ideoq; qui dicit ſe juraſſe, poteſt etiam aliis exceptionibus uti, puta rei judicatæ, tranſactionis, & præſcriptione longi temporis, *l.* 5. *ff. de exceptionib.* Poteſt etiam reus ſimul objicere exceptiones aliquo modo contrarias, puta ſi dicat: Rem, quam petis, præſcripſi, quod niſi probetur, dico, meam eſſe ex privilegio Cæſaris, *c. auditis*, *ex. de præſcript.* Vnde etiam reus ſi dubitet de intentione actoris, ita excipere poterit, ut neget ſe debere, & ſi actor probet eum eſſe debitorem, dicat, ſe pactum de non petendo feciſſe, *l. ſi quid. verſ. nam etſi. C. de exceptionib.* Vnde ſequitur, reum qui excipit, de intentione actoris non confiteri,

cum

cum à ſua exceptione diſcedere poſſit, *l. non utique. 9. ff. de exception.* Deinde cum reus exceptione ſua intentionem agentis excludere conatur, non videtur illam approbare velle, *l. 2. ff. de except.*

Fallit regula, ſi lex impediat proponi plures exceptiones, quod fit in pœnam mendacii, cum lex calumnioſe negantem ea pœna adficit, ne ad alterius exceptionis auxilium recurrere poſſit. Unde qui negat proprium chirographum, convictus in duplum condemnatur, nec auditur, ſi exceptionem novam, puta ſolutionis, vel aliam, proponere velit, *Auth. contra, Cod. de non numerat. pecun.* Et qui negat debitum, compenſationem objiciens, in re minus liquida repellitur, *leg. fin. Cod. de compenſat.* Denique hæres, qui teſtamento aliquid relictum negat, ſi contrarium probetur, non poteſt poſtea opponere, teſtamentum, ex quo relictum eſt, minus ſolemne fuiſſe, *§. fi. Inſtit. de fideicommiſſ. hæreditat.* Item qui negavit pignus eſſe debitoris, non poteſt excipere, & dicere ſe in ea re priorem habere hypothecam, *Auth. Item poſſeſſor. C. Qui pot. in pign.* Sic qui negat ſe eſſe poſſeſſorem, privatur poſſeſſionis commodo, & transfertur rei petitæ poſſeſſio in actorem: idq; in pœnam mendacii eſt ſtatutum *l. ult. ff. de rei vend.*

AD

Digitized by Google

Ad §. Quoties.

Quoties concurrunt plures actiones ejuſdem rei nomine, una quis experiri debet.

EXPLICATIO.

ACTOR experiri non poteſt pluribus actionibus quæ ad eandem rem & idem jus tendunt, & ex eadem obligatione ſeu cauſa naſcuntur, ſed unam eligere debet, qua propoſita ad aliam non datur regreſſus, *l. quod in hærede, §. eligere, de tributor. in action.* Et quidem ſimul eas in eodem libello proponere nequit, quia ſingulis controverſiis ſingulæ conſtitutæ ſunt actiones, & unus judicati finis ſufficit, ne litium modus multiplicatus, ſummam atque inexplicabilem faciat difficultatem, *l. ſingulis ff. de excep. rei jud.* Alia poſt aliam proponi nequit, quia bona fides non patitur, ut idem bis exigatur, *l. bona fides. inf. eod.* Exempli gratia: Si tecum mihi ſocietas ſit, & res ex ſocietate communes, ſi quam impenſam in eas fecero, aut ſi quos fructus ex iis rebus perceperis, vel pro ſocio vel communi dividundo actione conſequar, altera tamen per alteram tolletur, *l. pro ſocio* 38. §. 1. *pro ſocio.* Nonnunquam tamen plures actiones ſimul proponere licet, quando nimirum quis incertus eſt ex facto adverſarii, qua actione

actione experiatur, ſi modo proteſtatus ſit, ſe ex altera tantum velle debitum conſequi, *l.* 1. §. *quia autem, ſup. quod legat.* Plane in pœnalibus actionibus, quando plures ex eodem delicto deſcendunt, una aliam non conſumit, ſed quatenus in altera amplius eſt, perſequi poſſumus, *l. nunquam* 130. *inf. eod.* Veluti ſi quis rem rapuit, & furti & vi bonorum raptorum tenetur. Eo caſu ſi egeris cum raptore actione furti nec manifeſti in duplum, ſupereſt actio de bonis raptis in id quod amplius in ea eſt, *l.* 1. *ff. vi bonorum raptorum.* De concurſu & cumulatione actionum vide eleganter diſſerentem Cujaci. *lib. obſervat.* 8. *cap.* 24. & *Hotoman, in Illuſtr. quaſt. c.* 27. *Vincentium Cabotium lib.* 1. *diſput. Iur. cap. ult.* Vide etiam quæ notavi de cumulatione actionum *centur.* 4. *ἐναντιοφανῶν aſſert.* 35.

AD L. XLIV.

Ulpians lib. 29. ad Edictum.

Toties in hæredem damus actionem de eo, quod ad eum pervenit, quoties ex dolo defuncti convenitur, non quoties ex ſuo.

EXPLICATIO.

RATIO hujus regulæ eſt, quia cum ex proprio delicto hæres convenitur, pœna ſuum autorem tenere debet, & proinde in

in ſolidum obligatur; ex defuncti autem dolo in id quod ad eum pervenit, tantum tenetur ideo, ne ex aliena jactura commodum ſentiat. *Concordat l. quod in hærede 9. §. ult. verſ. toties. ff. de tribut. act.* Excipitur hæres furis, qui condictione furtiva conventus, non quatenus ad eum pervenit, ſed ſolidum præſtat, *l. 9. ff. de condict. furtiv.* Rationem tradit Bart. *in leg. 1. de privat. del.* ut compeſcatur furtorum frequentia. Diſſentit Cujacius *lib. obſervat. 7. cap. 37.* qui condictionem furtivam negat in ſolidum dari contra heredem furis, refragante aperto *tex. in d. l. 2. ff. de condict. furt. & l. contra 6. §. ſi poſt. ff. Rer. amot.* Et hęc de dolo defuncti in delictis commiſſo ſunt intelligenda: dolus ſiquidem, qui defuncto ex contractu imputari poteſt, hæredem in ſolidum obligat, quod explicatur *in l ad ea 157. §. fin. inf. eod.* In contractibus, inquit Ulpianus, ſucceſſores ex dolo eorum, quibus ſucceſſerunt, tenentur in ſolidum. Facit huc etiam *l. hoc jure 152. §. fin. infr. eodem.* quæ ita habet; In contractibus, in quibus doli præſtatio vel bona fides ineſt, hæres in ſolidum tenetur. Idem traditur *in l. ex depoſiti. & l. ex contractibus 49. ff. de oblig. & act. & in l. ſi hominē. §. 1. ff. depoſ.* ubi dicitur, quod in actione mandati, commo-

modati, depoſiti, tutelæ, negotiorum geſtorum & aliis ſimilibus, hæres tenetur ob dolum defuncti in ſolidum, licet ex illo dolo nihil ad eum pervenit, addita hac ratione, quia ex contractu reique perſecutione hic dolus deſcendit. Ratio eſt, quia in contractibus eadem perſona cenſentur hæres & defunctus, *l. hæredem. inf. eod.* Unde ſi agatur ex dolo defuncti deſcendente ex contractu contra hæredes, & unus tantum hæres exiſtat, is in ſolidum tenetur: ſi plures ſint, pro ea portione, qua quiſque hæres eſt, conveniuntur, licet ad eos nihil pervenerit ex dolo defuncti: Ita intellige *§. fin. d. l. ad ea*, qui paulo obſcurius loquitur.

AD L. XLV.

Ulpianus lib. 30. ad Edictum.

Neque pignus, neque depoſitum, neque precarium, neque emtptio, neque locatio rei ſuæ conſiſtere poteſt.

EXPLICATIO.

RATIO regulæ eſt, quod nemini res ſua ſervire poteſt, nemoque in re ſua aliud jus habere poteſt, quam dominium & proprietatem, *l. uti frui. ff. ſi uſus fruct. pet.* item quod res non niſi ex una cauſa noſtra fieri poſſit, quia quod noſtrum eſt, amplius noſtrum fieri non poteſt, *§. ſic itaque, Inſt. de*

act.

Digitized by Google

act. Nota itaque primo, rem meam mihi pignori dari non poſſe. Unde ſi rei pignori mihi datæ poſtea dominium acquiram, confeſtim extinguitur pignus, & pignoratitia actio evaneſcit, *l. ſi rem 29. ff. de pignoratitia act.* Pariter nec depoſitum, nec precarium, aut locatio rei ſuæ conſiſtere poteſt. Sane uno caſu rei ſuæ precarium valet: videlicet ſi debitor non proprietatem, ſed poſſeſſionem rei ſuæ à creditore precario roget. Quotidie enim creditores precario rogantur ab his, qui pignori dederunt, ut poſſeſſionem, quæ ſola transfertur ad creditores in pignore, concedant. *l. certe. §. ult. de precar.* Emptio quoque rei ſuæ ineſſicax eſt, ſive ſciens, ſive ignorans quis emat rem propriam, & quod ignoranter ex hac cauſa ſolutum eſt venditori, per condictionem indebiti reperitur ab emptore,. *l. ſua rei 16. de contrah. empt.* Niſi quis rei ſuæ non dominium, ſed poſſeſſionem emat. Hæc enim valebit emptio, *leg. ſi in emptione 34. §. rei ſua. d. tit.* Similiter id quod meum eſt, ſub conditione emere poſſum, ſi res mea interim eſſe deſinat, *l. exiſtimo 61. ff. eod.* Deniq; hęc omnia vera ſunt, ſi irrevocabiliter res mea ſit, non etiamſi quovis caſu à me auferri poſſit. Ita valebit etiam legatum rei meæ, ſi res à me evinci & auferri poteſt, *l. non quoc. 82. §. 1. de leg. 1.* AD

§. Privatorum.

Privatorum conventio juri publico non derogat.

IUs publicum dicitur, quod principaliter continet utilitatem publicam, quod & alibi dicitur jus commune vel ſolenne. *l.7. §. & generaliter. l. jus publicum 38. ff. de pact. l. nec ex prætorio 27. ſupr. eod.* Hoc jus publicum privatorum conventionibus tolli aut mutari non poteſt. Exempla ſunt: Jure publico ſtatutum eſt, ut liberi primo loco parentibus ſuccedant ab inteſtato. Unde pactum non valet, ut filia dote contenta excludatur ab hereditate paterna. *l. ult. ff. de ſu. & legit. l. pactum dotali. C. de collat.* Alterum exemplum: Donatio inter maritum & uxorem moribus prohibita eſt propter utilitatem publicam, ne concordia maritalis, quæ obſequio & virtute paranda eſt, pretio concilietur. *l. 3. ff. de dona. int. vir. & uxor* Si igitur maritus donavit uxori, hoc pacto adjecto, ne res donatas repetat, hoc pactum contra jus publicum initum eſt invalidum, quia hoc pacto jus publicum, quod donationes inter conjuges inhibet, infirmatur. *l. 5. ff. de pact. dotal.* Sed objicitur *l. paciſci 31. ff. de pact* ubi dicitur, contra ædilium edictum paciſci licere. Si enim venditor pactus eſt, ne ob vitium

venditi animalis teneatur actione redhibitoria, vel quanti minoris, quæ ædilium edicto ſunt introductæ, *leg.* 8. *ff. de ædil. edict.* ſtandum eſt huic pactioni, & non dabitur emtori ad actiones quas pacto remiſit, regreſſus. *l. quæritur* 14. *§. ſi venditor. ff. de ædil. edict.*

Reſp. Per hoc pactum non impeditur mens & intentio juris Prætorii. Nam ædiles currules voluerunt ſuo edicto definere, ne quis ex venditone morboſi animalis deciperetur. *l.* 1. *§. cauſa. ff. de ædil. edict.* Itaque cum venditor paciſcitur cum emtore, ne de vitio vel morbo animalis contra eum agatur, huic pacto ſtandum eſt, quoniam emtor hoc caſu non decipitur, dum ſciens & prudens jus ſuum remittit. Scienti enim & volenti non fit injuria, neque dolus.

AD L. XLVI.

Gajus lib. 10. ad Edictum provinciale.

Quod à quoquam pœnæ nomine exactum eſt, id eidem reſtituere nemo cogitur.

EXPLICATIO.

CUM publice expediat, delicta non manere impunita, *l. ita vulneratus, ff. ad l. Aquil.* recte hic pro regula traditur, ſi quid ab aliquo ratione pœnæ exactum eſt, ad ejus reſtitutionem neminem cogendum.

dum. Exemplum regulæ eſt in procuratore, qui ſi propter ſuam contumaciam pœna aliqua à judice mulctatus eſt, non poteſt eam à domino recuperare, quia ſibi imputet quod rem illicitam aggreſſus eſt, *l. qui proprio 46. §. Procurator, de procurat. in verb. pœnam autem, quam ex ſuo delicto præſtitit, procurator recuperare non debet.*

Simile exemplum extat *in l. 3. §. condemnatio, de tab. exhib.* ubi legatarius contra non exhibentem teſtamentum interdicto de tabulis exhibendis egit, & ob contumaciam non exhibentis tantum conſecutus eſt, quantum in legato ſub conditione relicto ineſſe potuit, licet poſtea conditio legati deficiat, tamen non cogitur legatarius ad reſtitutionem pœnæ; quia pœna contumaciæ ab eo præſtatur, qui non exhibet tabulas teſtamenti; pœnæ vero ſemel depenſæ non ſolent repeti, *l. pœna 24. de condict. indeb.*

Sic ſi quis damnatus ſit *l. Julia ambitus*, licet reſtitutus ſit poſtea in integrum, pœnam tamen pecuniariam repetere nequit, quamvis res videatur rediiſſe ad cauſam indebiti, *l. 1. ſup. ad l. Juliam ambitus.* Sic etiam debitor à creditore repetere non poteſt pœnam quam ipſe pignoris ſurrepti nomine ipſi præſtitit. *l. ſi pignore 22. in*

 princ.

princ. ſupra de pign. act. l. ſi debitor 79. ff. de furt.

Sed an hæc regula Jure Canonico vera ſit, vehementer diſceptant interpretes: verior tamen eſt ſententia, quod etiam in foro conſcientiæ licite poſſit exigi pœna, & exacta retineri; cum obligatio ad pœnam delicti juris ſit naturalis, *c. decenter, diſt.* 89. *c. in legibus* 12. *q.* 2. & publice interſit, ne impunita maneant maleficia. *l. ita vulneratus* 51. *in fin. ff. ad L. Aquil. Ioan. Ferrarius hic.*

AD L. XLVII.

Ulpianus lib. 30. ad Edictum.

Conſilii non fraudulenti nulla obligatio eſt. Cæterum ſi dolus & calliditas interceſſit, de dolo actio competit.

EXPLICATIO.

HUIUS regulæ duo ſunt membra. Primum eſt, quod conſilium alicui ſincere & citra fraudem datum, conſultori non debeat eſſe damnoſum. Ratio eſt hæc, quia liberum eſt cuique, apud ſe explorare, an expediat ſibi ſequi conſilium, nec ne. Exempli cauſa, ſi mandem tibi aut conſulam, ut pecunias tuas in emptionem prædiorum potius colloces, quam ad uſuras, ex eo non obligabor; quia conſilium magis

gis

Digitized by Google

giseſt, quam mandatum. *§. tua tantum, Inſt. mand. l.2.§. ult.ff. Mand.* Quod verum eſt, niſi mandavero tibi, ut certo homini, puta Titio, pecuniam crederes; Si enim alias crediturus pecuniam non fuiſſes, actione mandati tibi obligatus ero, *l. 6. §. ſi tibi. ff. mand.* Nam meo juſſu videris cum debitore illo contraxiſſe. Et ita de facto obſervatum & judicatum ſe vidiſſe notat Hieronymus Francus *h. in commẽtariis ad hanc* L. qui fuit I. Ctus celeberrimus & Profeſſor Juris eximius dum viveret in Academia Duacenſi, & reliquit erudita commentaria ad 50. priores Leges hujus Tituli.

Alterum regulæ membrum eſt, quod ex conſilio doloſo in conſultorem doli actio detur. Malum enim conſilium, ut proverbio celebratur, conſultori peſſimum eſt. Veluti cum ſciret conſultor, debitorem, qui à me mutuam pecuniam petebat, facultatibus labi, & affirmaverit, eum idoneum eſſe, cui credatur pecunia, merito actio de dolo in eum dabitur, cum mei decipiundi gratia nomen falſo laudaverit, *l. quod ſi 8. cum l. ſeq. de dolo malo.* Hinc actio de ſervo corrupto manavit, ubi perſuadendi verbum de malo conſilio Ulpianus interpretatus eſt *in l. 1. § perſuadere. ff. de ſer. corr.* Quid vero de imperito conſilio dicemus,

mus, cum in profeſſore artis imperitia culpæ adnumeretur. *l. qua actione 7. §. ult. cum l. ſeq. ff. ad L. Aquil.* Sed in medicis id ſingulare eſt, quod L. Aquilia teneantur, ſi hominem imperite curaverint, vel male ſecuerint, quia medici in libris noſtris iidem ſunt qui chirurgi & pharmacopolæ. *l. 4. in fi. ff. Ad L. Corn. de ſicar. l. ſi medicus 3. ff. de extraor. cogn.* Itaque manu ſua damnum dant. In Juriſperitos, alioſve qui imperite de jure reſpondent, nulla actio eſt propoſita, quia conſulentis potius culpæ aſſignatur, qui neque ſecum, neque cum amicis, neque cum aliis, quorum copia fuit, deliberavit, an ſibi conſilium expediret ſequi, nec ne. *l. 2. in fi. ff. Manda.* Ita tradunt *Iaſon & Zaſius ad l. 2. nu. 3. ff. Quod quiſque jur.*

Ex hoc textu hanc notant regulam Dd. quod in delictis conſulens eadem pœna plectatur, qua principalis perpetrator, maximè ſi is cui conſulitur, alias delictum non commiſiſſet, niſi ejus conſilio inſtigatus. *l. non ſolum 11. §. Attilicinus, ff. de injur. in verb. ſi perſuaſerim aliâs nolenti. §. non ſolum. Inſtit. de injur.* Si vero abſque conſilio alias tale delictum patraſſet, mitius puniendus eſt conſultor, ſi delictum ſit leve, ſecus in atrocioribus, *text. elegans. in c. ſicut dignum, §. qui vero, extr. de homicid. Decius*

hic

hic nu. 5. Denique ſi poſt malignum conſilium non ſubſequatur delictum aut effectus, conſultor non tenebitur, §. *interdum, Inſt. de oblig. quæ ex del. ubi Mynſing. l. ſiquis uxori.* §. *neque verbo. ff. de furt. l. ſæpe* 53. *in fi. ff. de verb. ſing.* ubi dicitur, conſilium dediſſe non nocet, niſi furtum, ut aliud quoddam delictum ſit ſecutum.

Ad §. Socii.

Socii mei ſocius, meus ſocius non eſt.

EXPLICATIO.

CUM ſocietas mutuo conſenſu contrahatur, non poteſt is meus dici ſocius, quem in ſocietatem non admiſi. Ideoque quem meus ſocius admittit, illi tantum ſocius eſt, non mihi, *l qui admittitur* 19. *cum l. ſeq. l. cum duobus.* § *cum duo erant. ff. pro ſocio.* Hinc recte inferunt Dd. quod vaſallus mei vaſalli, meus vaſallus non ſit. Ideoque nec ad obſequia, ſervitia aut homagia à me cogi poterit, *Dec. hic. num.* 1, *fac. l. Modeſtin.* 105. *ff. de verb. ſing.* ubi dicitur, quod libertus mei liberti meus libertus non eſt.

AD L. XLVIII.

Paulus lib. 35. ad Edictum.

Quicquid in calore iracundiæ vel ſit, vel dicitur, non prius ratum eſt, quam ſi perſeverantia apparuit, judicium animi fuiſſe. Ideoque brevi reverſa uxor nec divortiſſe videtur.

EXPLICATIO.

CUM ea quæ repentino quodam calore aut ſubita animi perturbatione accidunt, neque conſiderate, neque conſtanter fieri poſſint, recte hæc ſtatuit regula, quod calore iracundiæ fit vel dicitur, non prius firmum ratumque haberi, quam ſi acceſſerit pèrſeverantia, & apparuerit ex perſeverantia, deliberate id eſſe factum. Cum enim ira furor brevis ſit, *Cic.4.Tuſc.quæſt.* inimica conſilio, & contraria rationi, & ab Ennio bene dicatur ira initium inſaniæ, & iratus ab inſano tempore tantum diſtet: quicquid iratus agit vel loquitur, tanquam ab inſano profectum æſtimari debet: Ideoque ſi uxor jurgii cauſa per calorem iracundiæ miſſo repudio à marito diſcedat, brevi reverſa non cenſebitur divertiſſe; & hoc jurgium potius ſeu fribuſculum, hoc eſt, de re frivola ſubitanea ira, *l.32.§.ſi divortium. ff. de don. int. vir.& ux.* quam divortium appellari debet, *tex.hic.& in l.3.ſup.de divort.*

Digitized by Google

vort. Sic qui in rixa in conſulto calore lapſus male alicui dixit, aut crimen temere objecit, niſi id vel iterare ſit auſus, vel adſtruere, non obligatur. *c. ſi quis iratus* 2. *q.* 3. Sic exhæredatio ex iracundiæ calore facta, non valet, niſi ex perſeverantia firma voluntas appareat, *l. ſi filiam* 19. *C. de inoff. teſtam.* Exemplum aliud accommodatum huic regulæ depromitur *ex l. licitatio* 9. *ff. de publ. & vect.* ubi traditur, ſi quis vectigalium licitationem, calore iracundiæ ultra modum ſolitæ conductionis fecerit, non aliter admittendus eſt, quam ſi fidejuſſoribus idoneis, aut aliter ſatis caverit, ſe vectigalia, ut eſt licitatus, ſoluturum, quod tunc non iræ fervore, ſed animo plane ſedato & conſulto id feciſſe exiſtimetur.

Fallit regula in delictis talibus, quæ per pœnitentiam revocari non poſſunt, ut ſi quis per iracundiam vulneraſſet aut occidiſſet hominem, tunc non poſſet ullatenus factum revocari aut pœnitentia excuſari, etiamſi id feciſſet calore iracundiæ. Ita notat Angelus *in l. ſi non convicii. C. de injur. & Lanfranc. in praxi. tit de confeſſione nu.* 3. *&* 4. *tex. eſt in L. Lex Iulia* 7. *§. ult. ff. Ad L. Iul. rep.* ubi dicitur, quod qui calore iracundiæ hominem interfecit, non minus capite plecti jubetur, quam qui innocentem

peremit. facit *l. aut ſacta. §. cauſa. ibi puniuntur, cum quis ab extraneo per iram pulſatus eſt. §. de pœn. Decius h. num. 7.* Si quis ergo à delicto promiſcue excuſari poſſet propter iracundiam, raro delictorum fieret animadverſio: mitius tamen puniendus eſt, qui fervore iracundiæ deliquit. *l. 1. C. ſi quis Imp. mal.* in verb. *ſi ex inſania proceſſit maledictum, miſeratione digniſſimum.* facit in argumentum *l. ſi adulterium cum inceſtu* 38. *§. Imperator ff. Ad L. Iul. de adult.* ubi dicitur quod difficillimum eſt juſtum dolorem temperare. Itaque ille qui provocatus ad iracundiam deliquit, mitius debet puniri. *Decius h. fac. l. famoſi, §. 1. ff. ad L. Iuliam, majeſt.* ubi dicitur, lubricum linguæ ad pœnam facile non eſt trahendum, ſcilicet magnam. *Ita tradit Roman. ſingul.* 514. Denique fallit regula in contractu ad pias cauſas facto. Si quis enim ex inconſulto & præcipiti animi calore bona ſua Eccleſiæ reliquerit, forte ut bona conſanguineis ſuis ex invidia præriperet, non poteſt ea hoc pretextu revocare, quod per impetum & ſubitum animi calorem hanc donationem fecerit. *c. ſunt qui opes* 17. *q.* 4.

AD

AD L. XLIX.
Ulpian. lib. 35. ad Edictum.

Alterius circumventio alii non præbet actionem.

EXPLICATIO.

QUEMADMODUM ex proprio delicto nemo meliorem ſuam conditionem facere poteſt: Ita nec ex alieno dolo actionem ſibi quærere poteſt. quia quod alicui ſuo nomine non licet, nec alieno licebit, *cap. quod alicui, ex h. t.* Alias facile eſſet, dolos & techinas per alium ſtruere, ſi hoc modo actionem quærere cuique liceret. Unde quod ſervus dolo malo quæſivit, ex eo domino non competit actio, *leg. quod ſervus 24. ff. de acquir. poſſ.* ubi dicitur, quod illicite ſervus acquiſivit, puta vi aut clam, id ad domini poſſeſſionem non pertinet. Sic etiam quod ſocius illicite acquiſivit, non confert in ſocietatem, nec actione pro ſocio ad id compelli poteſt, *l. cum duob. §. cum l. ſeq. ſup. pro ſocio.* ubi ſubjungitur elegans ratio, quia delictorum turpis atque fœda communio eſt. Ad hæc in illicitis non videtur quis conſentire aut velle, *arg. l. ſi pater, ff. Quæ in fraud cred. &c.*

Sic ſi tutor in rem pupilli contrahens aliquem circumvenerit, actionem pupillo quærere non potuit, & experienti ei doli

exceptio obſtabit. *l.* 4. §. *illa etiam quæſtio, ſup. de doli except.* Similiter ex circumventione procuratoris domino nulla quæri poteſt actio, ideoque etiam dominns agens ex fraudulenta circumſcriptione procuratoris, exceptione doli repellitur. *d. l.* 4. §. *quæſitum eſt. ff. de dol. excep.*

AD L. L.

Paulus lib. 39. ad Edictum.

Culpa caret qui ſcit, ſed prohibere non poteſt.

EXPLICATIO.

IN multis Juris articulis ſcientia aliquem culpæ inſimulat, atque nocere ſolet eatenus, ut niſi ipſe prohibeat, teneatur. Unde ſi domino ſciente & non prohibente ſervus noxam committat, dominus tenetur in ſolidum, id eſt, ad plenam & integram totius litis æſtimationem, & facultatem noxæ dedendi ſervum amittit, *l.* 2. *ff. de nox. act.* Si quis autem prohibere non poſſet, licet ſciverit, excuſatur à dolo & omni culpa. Itaque caſu dominus tantũ noxaliter tenetur, non in ſolidum. *l.* 4. *ff. de nox. act.* Quod procedit etiam in famulis & miniſtris noſtri temporis, quia factum ab illis domino ſciente, & non prohibente, domino imputatur. Unde reſponſum eſt, quod ſi ſervi vel famuli alicujus coloni vilam excuſſiſſent, & do-

& dominus ſcivit eos eſſe male conditionis & homines noxios ſive perditos, tenetur de incendio, quia in culpa eſt dominus, quod in domo & familia ſua hujuſmodi noxias alat perſonas, & malorum miniſtrorum opera utatur. *l. ſi ſervus ſervum 27. §. Proculus. ff. AD L. Aquil. Cagnolus hic num.* 8. Concordat JC. Paulus *in l.* 110. *inf. eodem* Nullum crimen patitur is, id eſt, extra cauſam delicti eſt, qui non prohibet, cum prohibere non poſſit. Exempli cauſa: Si exercitu tranſeunte per agrum, milites ex domo conducta feneſtras & oſtia effregerint, vel aliquam prædam ſuſtulerint, conductor judicio locati non tenebitur, ſi modo imperium militum non potuit impedire, *leg. item quær.* 13. *§. exercitu. ff. locati.* A contrario ſenſu hæc ſtatuitur regula, quod culpa non careat is, qui prohibere poteſt delictum, nec tamen prohibet Nam ut eleganter Cicero teſtatur *lib.* 1. *Officior.* Qui non defendit alium cum poteſt, nec obſiſtit injuriæ, tam eſt in vitio, quam ſi parentes, patriam aut amicos deſerat. Et recte Seneca in Troade: Qui non vitat peccare, cum poſſit, jubet. Unde hæc exurgit quæſtio, variis opinionum fluctibus agitata, an teneatur quis defendere alterum, in periculo vitæ conſtitutum, ſi poteſt. Cui quæſtioni late

late inhæret Decius *hic*. Bartoli ſententiæ eſt, quam fere catervatim Dd. ſequuntur, jure civili neminem teneri ad defenſionem alterius, idque probat ex *l. metum, §. quod licet, ff quod metus cauſa.* Ubi dicitur, quod quis licite pecuniam accipiat, ut alium defendat ab incurſu prędonum vel latronum, quam certe turpiter acciperet, ſi gratuito & ex officio ad hoc obligatus eſſet *per l. ult. ff. de condict. ob turp. cau.* ubi dicitur, quod turpiter facit, qui pecuniam accipit, ut id faciat, quod gratis facere tenetur, & quod eo nomine datum eſt, reſtituere cogitur. Quæ ſententia Bartoli Baldo adeo diſplicuit, ut dicat, Bartoli animam propter hanc opinionem in inferno cruciari. Canoniſtæ autem communiter ſentiunt, in foro conſcientiæ teneri eum de delicto, qui cum prohibere poſſet, & avertere periculum alteri imminens, hoc neglexit facere, *c. quantæ. de ſentent. excommun.* Ubi ita reſcribit ſummus Pontifex: Eos favere delinquentibus interpretamur, qui cum poſſunt, manifeſto facinori deſinunt occurrere. Et ita Decius & Franc. hîc decidunt

Digitized by Google

AD L. LI.

Gaius lib. 15. ad Edictum Provinciale.

Non videtur quiſquam id capere, quod ei neceſſe eſt alii reſtituere.

EXPLICATIO.

CApere verbum cum effectu accipitur: Ideoque illud non videtur quis capere, quod ei neceſſe eſt alii reſtituere. Accipere vero dicitur, etſi quis ſic non accepit, ut habeat, ſicut perveniſſe proprie illud dicitur, quod eſt penes aliquem permanſurum, *l. aliud eſt capere 71. ſupra, de verb. ſig.* Verba enim cum effectu ſunt accipienda. Uſus regulæ eſſe poteſt, quod ſi quis in teſtamento ſit exhæredatus, & legatum ei relictum, quod tamen alteri reſtituere debet, poterit ille nihilominus querelam inofficioſi teſtamenti proponere, quod ſi legatum ſibi acquireret, non poſſet per querelam inofficioſi teſtamentum expugnare, *l. poſt legatum 5. ff. De his quib. ut indig.* quia petendo legatum ſibi relictum tacite videtur ultimũ defuncti elogium approbare, *l. ſi pars 10. §. fin. de inof. teſt.* Nec obſtat *l cepiſſe. de verb. ſign.* ubi dicitur, *Cepiſſe quis intelligitur, quamvis alii acquiſiverit.* Ea enim lex intelligenda eſt de filiofamilias & ſervo: hi namque capere videntur, licet iis, quorum

in

in poteſtate ſunt, reſtituant, cum propter vinculum dominicæ vel patriæ poteſtatis unius perſonæ loco habeantur. Aliud exemplum eſſe poteſt; Cuidam incapaci, qui certam partem bonorum tantum poteſt accipere, puta filio naturali, cui ultra unciam extantibus legitimus liberis nihil à patre poteſt teſtamento relinqui, *l.2.C. de nat. lib.* amplum fideicommiſſum eſt relictum ut id alteri reſtituat, quod ipſe capere non poteſt. Quæritur an id legatum ſeu fideicommiſſum cogatur agnoſcere, ſeu ex teſtamento adire. Et reſpondetur, quia id non videtur quiſquam capere, quod alteri tenetur reſtituere, eum cogi poſſe, ut hoc Legatum ſeu fideicommiſſum adeat, & alteri reſtituat. *l.cogi 16.§. hi qui. ff. ad SC. Trebel. l. cum ei qui 42. ff.de legat.2.*

AD L. *LII.*

Ulpianus lib. 44. ad Edictum.

Non defendere videtur non tantum qui latitat, ſed & is qui præſens negat ſe defendere, aut non vult ſuſcipere actionem.

EXPLICATIO.

PErtinet hæc regula ad contumaciæ explicationem, ut ſciamus, qui contumaces dicantur, & quæ pœna à jure erga eos ſit ſtatuta. Fit enim locus contumaciæ, quo-

quoties quis non defenditur in judicio, quod triplici ſit ratione.

Primo ſe defendere reus non intelligitur, qui fraudationis gratia turpiter latitat, & ne judicium ſuſcipiat contra creditores, ſe occultat, *l. Fulcinius, §. quid ſit, ſupr. ex quib. cauſ. in poſſ. eat.*

Secundo non videtur defendere, qui actionem non vult ſuſcipere, quod maxime ſit, quando poſt litem conteſtatam in ſuſcepta defenſione non perſeverat, vel ſi in litis initio de judicato ſolvendo ſatis dare nolit, *l. 2. ſupr. ex quib. cauſ. in poſſ. l. recte defendi 63. ſupr. de judiciis.*

Tertio non videtur ſe defendere, qui præſens negat ſe id facturum, vel qui interrogatus à Prætore omnino non reſpondet, ſed tacet. Nam & hic tanquam contumax & emanſor punitur, *l. de ætate, §. qui tacuit, de interrog. act.*

Pœna autem contumacium hæc eſt; quod in expenſas omnes, in lite factas, condemnentur, item quod in eos, ac ſi præſentes eſſent, ſententia feratur, denique quod eorum bona prætor à creditoribus poſſideri, diſtrahi ac alienari decernat, *l. conſentaneum. juncta Aut. qui ſemel. C. quomodo & quand. jud.*

Quarto quod verus contumax non auditur,

ditur, ſi appellare velit. *l. & poſt edictum 73. §. ult. ff. de Iudic.*

AD L. LIII.

Paulus libr. 42. ad Edictum.

Cujus per errorem dati repetitio eſt, ejus conſulto dati donatio eſt.

Explicatio.

Cum hæc regula tractet de repetitione indebiti, præmittendum eſt pro faciliori intellectu, quot modis indebitum dicatur. Eſt autem indebitum quadruplex, Nam aliud eſt indebitum jure civili, ſed naturaliter debitum, ut ſi ſervus domino, filius patri, frater fratri in patris poteſtate conſtituto, ſit obligatus, *l. natural.* 13. *l. frater à fratre. ff. de cond. ind.* Item hæres ultra Falcidiam ad ſolida legata præſtanda, obligatus eſt naturaliter, non civiliter, *l. error. C. ad l. Falcid.* Et hoc indebitum ſi errore facti ſolutum ſit, repetitur, veluti ſi hæres, exiſtimans, hæreditatem ſatis eſſe locupletem, integra legata ſolverit, abſque retentione quartę: quod ultra quadrantem errore facti ſolutum eſt, heres à legatariis repetet, tanquam indebitum, *d. l. error.* Is autem, qui inſcius juris, beneficium Falcidię ſibi competere ignorans ſolvit, ſolida legata non

ta non repetit, *d.l.error.l.cum quis jus*, C. *de juris & fact. ignor.l.1.C.Ad L. Falcid.*

Secundo indebitum quid eſt jure naturali, ſed civiliter debitum, veluti in obligatione literarum, cum quis chirographo emiſſo ſpe futuræ numerationis confeſſus ſit ſe debere, quod non acceperit, & hoc quocunque errore ſolutum eſt, repetitur, niſi biennium præterierit à tempore obligationis. Tunc enim efficax redditur hæc obligatio, & exceptio non numeratæ pecuniæ ceſſat, *l.indebitam 47.de cond. indeb. in verb.ipſum repetere poſſe,quia indebitam jure gentium pecun. ſolvit. l. quod ſi maritus,§.1.ff. de conſt.pec.Inſtit.de liter.obligat.*

Tertio indebitum quid eſt omni jure, & civili & naturali. Veluti cum quis id, quod ſemel ſolutum eſt, denuo ſolvit, aut cum decem ſolum deberet, viginti ſolvit. Et hoc etiam quocunque errore ſolutum repeti poteſt: ex hac ratione, quod iniquum ſit aliquem cum alterius detrimento locupletari, *nam hoc natura, ff. de cond. ind.*

Quarto indebitum quid eſt ope exceptionis. Vbi diſtinguendum eſt, an ſit exceptio perpetua, an vero temporalis. Si perpetua ſit, tunc ſiquidem eſt exceptio favorabilis, qualis eſt SCti Velleiani, quæ in favorem mulierum intercedentium introducta

ducta eſt, ſolutum repeti poteſt: ſi odioſa eſt, uti eſt exceptio SCti Macedon. quæ in odium creditorum filioſ. mutuo dantium recepta eſt, ſolutum repeti non poteſt, *l.qui exceptionem* 40.*ff.de cond.indeb.* Si vero ſit exceptio temporalis, veluti ſi quis id, quod ad certum diem debebat, ante diem ſolvit, & hoc condici nequit, *l.in diem* 12. *ff.d.t.* His ergo præmiſſis ad regulam propius accedamus, quæ hoc vult; quemadmodum indebitum quod per errorem ſolutum eſt, repeti poteſt, ita qui conſulto & ex certa ſcientia indebitum ſolvit, donare cenſetur, & ceſſat hoc caſu repetitio, *l.* 1 .*ff.de cond.ind.*

Donatio autem hoc in caſu ita demum intelligitur, quando tam ſolvens quam recipiens ſcit eſſe indebitum, quia in donatione utriuſque requiritur conſenſus, duoque extrema in donatione, animus ſcilicet erogandi & accipiendi ex liberalitate, concurrere debent. *l.* 2 .*l.hoc jure* 19.*ff.de dona. Dec. hic num.* 1. Poſtremo notandum, quod tum demum donatio intelligatur, ſi nulla alia extet præſumptio aut conjectura, ex qua alius, quam donandi animus inducatur. Nemo enim in dubio donare, & ſuum jactare præſumitur, *l cum de indebito, ff de probat.* Vnde qui ſciens uſuras indebitas ſolvit,

vit, cum ſortem falſo ſe debere exiſtimaret, eas repetet; cum eas non donaſſe præſumatur, ſed ideo ſolviſſe, ut creditorem benigniorem haberet in exigenda ſorte, neve à creditore importune vexaretur ad ſolutionem ſortis vel principalis debiti. *l ſi non ſortem 26. § ſi quis falſo. ſupra, de cond. indeb.*

AD L. LIV.

Ulpian. lib. 46. ad Edictum.

Nemo plus juris ad alium transferre poteſt, quam ipſe haberet.

EXPLICATIO.

QVOTIDIANA & uſitata hæc eſt regula, & ex naturali æquitate ſuam trahit orginem. Natura enim non patitur, ut quis plus dare aut transferre poſſit, quam ipſe habeat. Huc pertinet *l. trad. 20. ff de acquir. rer. domin.* Vbi ait Ulpianus, *Traditio nihil amplius transferre debet vel poteſt ad eum, qui accipit, quam eſt apud eum, qui tradit. Si igitur quis dominiũ in fundo habuit, id tradendo transfert, ſi non habuit, ad eum qui accipit, nihil transfert.* Locum autem habet regula non ſolum in alienationibus, verum etiam in ſucceſſionibus; ut nemo plus juris in ſucceſſorem ſuum transferre poſſit, quam ipſe habet. Quo pertinet regula

gula 120. *Nemo plus commodi hæredi ſuo relinquit, quam ipſe habet.* Item reg. 160. §. fin. *Non debeo melioris conditionis eſſe, quam author meus à quo jus in me tranſit.* Denique huc referenda eſt reg. 167. *Qui in Jus dominiumve alterius ſuccedit, ejus jure uti debet.* Et hæc tam de ſingulari, quam univerſali ſucceſſore intellige, ita tamen ut tantum realia vitia, non etiam perſonalia tranſeant in ſingularem ſucceſſorem, veluti in emtorem, donatarium, legatarium. *l. ſicut æquum ff. de act. empti.* Nec enim mala fides venditoris aut donatoris nocet emptori, aut donatario præſcribere incipienti, ſeu præſcriptionem à ſua perſona inchoanti. *l. an vitium, ff. de diverſ. & temp. præſcr.* Porrò hoc caſu multum intereſt, inter ſucceſſorem ſingularem, veluti emtorem, donatarium & legatarium, & univerſalem, puta heredem. In ſucceſſore univerſali hæc regula obtinet. Quod defunctus non potuit uſucapere propter malam fidem, id nec heres poteſt uſucapere, licet bonam fidem habeat. E contra ſi defunctus bonam fidem habuit, heres propter ſuam malam fidem non prohibetur uſucapionem implere. *l. cum heres 11. ff. de div. temp. præſc.* In ſucceſſoribus ſingularibus aliter obtinet, ubi hæc regula procedit, quod vitium

tium auctoris ſingulari ſucceſſori neq; proſit, neq; noceat. Unde venditoris bona fides non prodeſt emtori malæ fidei in uſucapionibus, quia emtor non ſuſtinet perſonam venditoris, ut defuncti perſonam heres ſuſtinet. E contra mala fides auctoris non nocet ſingulari ſucceſſori, præſcribere incipienti, id eſt, ſi nolit uti acceſſione poſſeſſionis ſui auctoris, ſed ex ſua perſona velit uſucapionem inchoare, *d. l. an vitium. ff. de diverſ. & temp. præſcript. l. ſed etſi 7. §. Prætor ait. ff. de Publ. act.*

Talis itaque res ad eum tranſit, qui accipit, qualis fuit apud eum, qui tradidit, & alienatio tum fit, cum ſua cauſa dominium transfertur, quæ eſſet futura, ſi apud nos remanſiſſet, præter quam ſi eſſet aliquid nominatim conventum, *l. alienatio 67. ſupra, de contrah. empt.* Si tamen alicui ſpeciale mandatum alienandi, aut libera univerſorum bonorum adminiſtratio à domino permiſſa ſit, iſque rem vendiderit & tradiderit, facit eam accipientis. Quia perinde eſt, ac ſi ipſi feciſſemus, *§. venditæ. Inſtit. de rer. diviſ.* Idem eſt in creditore pignus alienante, transfert enim dominium, quod ipſe nō habet, ſed hoc ex pacto & conceſſione debitoris facit, *§. contra, Inſt. quib. alien. licet.* Idem de tutore & curatore dicitur,

qui

qui ex cauſa bona pupilli & minoris vendunt, *l. lex quæ tutores. & l. ult. C. de admin. tuto.* quia quicquid faciunt, nomine domini facere cenſentur. Judex etiam adjudicat alteri dominium rei, quod non habet, *§. ult. Inſt. de off. jud.* & Epiſcopus confert beneficia, quæ non ſunt ſua, ſed hoc fit ratione officii. Publicus executor quoque, fiſcus & Imperator dominium transferunt, quod non habent. *§. ult. Inſt. de uſucap. l. 2. C. de com. rer. alie. l. Lucius 11. ff. de evict.*

AD L. LV.

Gajus libr. 2. de teſtamentis ad Edictum Urbicum.

Nullus videtur dolo facere, qui ſuo jure utitur.

EXPLICATIO.

NEMO præſumitur dolo facere, qui utitur jure ſibi conceſſo. Quod enim fit Legum permiſſione, id ſincere & ſine dolo malo factum interpretamur. Exempli cauſa: Titius in ſuo fundo fodiens, dum ſibi puteum extruere vult, præſcindit venas vicini putei, & vicino aquam avertit; de damno dato non tenetur, cum jure ſuo id faciat, *l. 1. §. denique Marcel. ſup. de aqua pluv. arc.* Item qui utitur re communi, dolo facere non videtur: quia credendum eſt, ple-

runque

runque eum qui partis dominus eſt, jure ſuo potius uti, quam furti conſilium inire. Si tamen per fallaciam evidentem dolove malo rem communem amovit, furti quoque tenetur. *l. rei communis* 45. *& l. merito* 51. *ff. Pro ſocio*. Huc pertinet lex 151. *Nemo damnum facit, niſi qui id facit, quod facere jus non habet*. & lex 155. *Non videtur vim facere, qui jure ſuo utitur*. Vnde ſi creditor ex conventionis lege ingrediatur fundi ſibi oppignorati poſſeſſionem propria authoritate, cum jure ſuo utatur, vim facere non videtur, *l.* 3. *& ibi gl. C. de pignor.* Huc etiam facit lex 129. inf. eod. *Nihil dolo creditor facit, qui ſuum recipit*: puta, ſi creditor pecuniam ſibi debitam acceperit, antequam bona debitoris ex edicto poſſideantur, quamvis ſciens eum ſolvendo cæteris non eſſe, edicto, quæ in fraudem creditorum facta ſunt, ut reſtituantur, non tenebitur, quia vigilantibus, non dormientibus, jura ſubveniunt, *l. quod autem* 6. *& §. ſequ. l. pupillus* 24. *ff. quæ in fraud. credit.* Huc etiam pertinet lex Domum, inf. hoc tit. *Domum ſuam unicuique reficere licet, dum non officiat invito alteri, in quo jus non habet*, i.e. in quo ſervitutem non habet. Ergo ſi jus hoc eſt, ſervitutem habet, ita ædificare poteſt vel reficere, ut vicino etiam invito noceat,

veluti ſi tignum immiſſum in vicini parietem habeam, atque ædes meæ refectionem deſiderent, poſſum etiam invito eo, cujus paries eſt, novum tignum immittere, atque ædes meas pro ſervitutis illius jure, etiam cum vicini incommodo reſtaurare. Jure enim meo utor, & propterea damnũ facere non præſumor, *l.6 ff.de ſervit. urb. præd.* Unde etiam inferunt notabiliter Dd. quod nemo juxta parietem vicini tam contigue fornacem extruere poteſt, unde ignis periculum metui poſſit, vel unde fumus gravis vicino incommodet, ſed juſtum ſpacium intermittere debet. Cagnolus *hic nu.4.per l.ſicut,* §. *Ariſto, ſi ſervit. vendic.* ubi dicitur, In ſuo hactenus facere quid licet, quatenus nihil in alienum immittatur. Poterit itaque quis prohibere vicinum ædificantem propè parietem vicini fornacem, ſi ex igne vel fumo grande damnũ inferatur vicino, aut ſaltem ita longe ab ædibus vicini ædificabit, quod damnum non patiatur. *l.Imperatores 14.in verb.intermiſſo legitimo ſpatio. ff. de ſervit. urb. præd. Addit.ad Decium hic.*

Digitized by Google

AD L. LVI.

Gajus libr. 3. de legatis ad Edictum Urbicum.

Semper in dubiis benigniora præferenda ſunt.

EXPLICATIO.

BENIGNIVS id dicitur, quod debitori patrocinatur, quod reo eſt commodius & tolerabilius, ut præſtatio minimi, *l. ſemper in obſcuris, ſupra eodem, l. veteribus, ſupra, de pact.* Quod tam in pœnalibus, quam civilibus cauſis obſervatur. Ad manſuetudinem enim & clementiam potius, quam ad acerbitatem leges compoſitæ ſunt. Huc pertinent hæ regulæ; *Capienda eſt occaſio, quæ præbet benignius reſponſum.* Item reg. 192. *In re dubia benigniorem interpretationem ſequi, non minus juſtius eſt, quam tutius.* Huc denique referenda lex 155. § fin. I*n pœnalibus cauſis benignius eſt interpretandum.* Quare ſi Iudex interlocutus eſt, Vim feciſti; & crimen cum ex L. Iulia de vi publica, tũ ex L. Iulia de vi privata ſit propoſitum, legem mitiorem, quæ eſt de vi privata, ſequemur, quæ non deportationem irrogat, ſed tertiam partem bonorum ſaltem auctioni ſubjicit, cum irrogatione infamię. *l. ſi Præſes* 32. *& l. penul. ff. de pœn. l. ff. Ad* L. *Jul. de vi privat.*

Tum autem pervenitur ad interpretationem benignitatis, cum res dubia eſt & incerta. Hinc eſt deciſum, ut quod ſocius de re communi removit, potius pro ſuæ partis jure, quam animo furandi removiſſe præſumatur, *l.merito* 51. *ſupra,pro ſocio*. Similiter ſi dubitetur, unde bona pervenerint, quæ mulier acquiſivit vel poſſidet; præſumitur, verius & benignius eſſe, ſi non demonſtretur unde habeat, ea bona à viro ad eam perveniſſe; idque ideo reſponſum eſt, ut turpis quæſtus evitetur ſuſpicio. *l. Quintus* 51. *ff. de donat. int. vir. & uxor. l. etiam* 6. *C. d. tit.* In dubio enim ea capienda eſt interpretatio, ut ne quis præſumatur deliquiſſe. *aureus tex. in l. merito* 51. *ff. Pro ſoc.*

Sic ſi pares numero judices diverſas ſententias in cauſa liberali protuliſſent, quorum altera pro libertate eſt, altera contra, benignius & commodius eſt ejus reſponſum ſequi, quod ſecundum libertatem eſt, *l. inter pares* 38. *ſupra*, *de re jud.* In aliis cauſis ſi pares numero ſint ſententiæ, illa prævalebit quę pro Reo facit: quod & in publicis judiciis obtinere oportet, *d. l. inter pares*, quia ſatius eſt, impunitum relinqui facinus abſentis, quam innocentem condemnare. *l. abſent. ff. de pœn.* & mitior ſeu beni-

benignior in dubiis ſequenda eſt interpretatio. Reliqua vide *in l. ſemper* 9. *& in l. ſemper* 34. *ſupra eod.*

AD L. LVII.

Gajus libr. 18. ad Edictum Provinciale.

Bona fides non patitur, ut bis idem exigatur.

EXPLICATIO.

BONA fides, quæ in contractibus exigitur, ſummam æquitatem deſiderat; ideoque non permittit, ut quod ſemel exactum eſt, iterum exigatur; quia ſolutione ejus quod debetur, omnis tollitur obligatio, *Inſtit. quib. mod. toll. oblig. in pr. c. bona fides. de R. J. in* 6. Unde ſi duo ſunt correi debendi, quorum unus ſolvat, non licebit, quod ab uno exactum eſt, ab altero denuo exigere, quia ſolutione unius utriuſq; tollitur obligatio, *§. ex huſuſmodi*, *Inſtit. de duob. reis.* Similiter ſi legatarius celato teſtamento conſecutus eſt ab herede nolente exhibere tabulas teſtamenti, pendente condition, per interdictum de tabulis exhibendis, æſtimationem legati, quam conſequi debuit conditione exiſtente, deficiente poſtea conditione non reſtituit, quia pœna contumaciæ præſtatur ab eo, qui non exhi-

bet tabulas teſtamenti, & pœnæ non ſolent repeti, ſi depenſæ ſunt. *l. pœna 42. ff. de cond. indeb. l. quod à quoquam 46. ſupr. h t.* Si autem poſtea exiſtente conditione legatum petat, audiendum non eſſe, Ulpianus reſpondit, hanc ſubjiciens rationem, quia bona fides non patitur, ut idem bis ab eodem ex eadem cauſa exigatur. *l. 3. §. condemnatio. ſupr. de tab. exhib.*

Regula hæc procedit, quoties ex eadem cauſa bis res eadem petitur. Cæterum ſi ex diverſis obligationibus res eadem petatur, ſingulæ cauſæ ſingulas præſtant ſolutiones, *l. fund. Cornelianum, ff. de novationib.* Item à diverſis eadem res ſæpius exigi poteſt. Unde ſi à diverſis in duobus teſtamentis eadem res mihi legata ſit, bis eam petere potero, ita ut ex altero teſtamento rem conſequar, ex altero æſtimationem, *l. plane 34. §. 1. de legat. 1.* Non obſtat, quod qui eum convenit, qui dolo deſiit poſſidere, poſtea recte in poſſeſſorem agat. Nam ipſius intereſt rem habere, & ideo ſi prius poſſeſſorem convenerit, non poteſt eum, qui dolo poſſidere deſierat, exigere: Quia jam ipſius nihil intereſt, cum rem habeat, *l. Stichum 95. §. dolo, ſupra de ſolutionib. l. nec ullam 13. §. item ſi quis. ff. de pet. hered.*

AD L. LVIII.

Ulpian. lib. 2. Diſputationnm.

Ex pœnalibus cauſis non ſolet in patrem de peculio actio dari.

EXPLICATIO.

PECULIUM, authore Tuberone, eſt, quod ſervus vel filiusfam. domini aut patris permiſſu ſeparatum à rationibus dominicis vel paternis habet, deducto inde ſi quid domino aut patri debetur, *l.5. §. peculium. ff. de pecul.* Qua ratione etiam, quod filius extra paternas rationes habet, peculium appellamus. Cum ergo ex permiſſione patris & domini filius & ſervus hoc habeant, ex ſuo contractu eos, quorum in poteſtate ſunt, obligant. Quia eorum conſenſu tacite contractum videtur, dum filiis concedunt rerum ſuarum adminiſtrationem. *l. ſi quis 44. de pecul.* Ex delictis autem in pœnalibus cauſis in patrem non dabitur actio pœnalis de peculio, qui in conceſſa adminiſtratione & mandato, quamvis generali, numquam continetur delictum aut illicitum, *l. ſi procurator, §. Celſus, de condict. indeb.* Proinde etiam publicatis bonis filii, propter ejus delictum, non cenſetur publicatum ejus peculium. *l. 3. C. de bon. proſcr. Vide Decium h. nu 3.* Similiter ſi filius-

Digitized by Google

filiusfam. damnum dederit, aut injuriam alicui intulerit, quia hoc ad pœnalia judicia pertinet, in patrem non dabitur de peculio actio, ſed pro ſuo delicto ipſe filius convenietur, ad præſtandam pœnam. *§. fin. Inſtit. de noxalib. action.*

Item ſi filiusfam. ſeorſum à parte cœnaculum conductum habuerit, & inde quid dejectum vel effuſum ſit, in eum locum, quò vulgò iter fit, unde damnum alteri datum ſit, in patrem actio non-competit, ſed in ipſum filium, quia ex quaſi delicto hæc oritur obligatio, *l. 1. §. filiusfam. de his, qui dejecerunt.*

Limitatur regula tribus caſibus.

Primo ſi filius in judicio conventus fuerit, & condemnatus. Tunc enim pater de peculio tenetur actione judicati, quaſi judicio & condemnatione cum filio contractum ſit, *l. 3. §. idem ſcribit ff. de peculio. l. tam ex contractibus* 57. *ff. de judic.*

Secundo limitatur, ſi ex delicto filii pater ſit factus locupletior: quia iniquum eſt ex alieno delicto lucrum facere, *d. l. §. ex furtiva.*

Tertio fallit regula in muneribus publicis. Veluti ſi filius decurio aut conſul ſit factus aut aliquo magiſtratu functus patre conſentiente. Quo caſu pater pro filio videtur

detur fidejuſſiſſe. Ideoque in ſolidum tenetur, ſi filius male in officio verſatus ſit, *l.2. ff. ad Municip.*

AD L. LIX.

Ulpian. lib. 3. Diſputationum.

Hæredem ejuſdem poteſtatis juriſque eſſe, cujus fuit defunctus, conſtat.

EXPLICATIO.

HÆREDITAS eſt ſucceſſio in univerſum jus, quod defunctus habuit tempore mortis ſuæ. *l. hæreditas, inf. eod.* id eſt, jus ſuccendus, quod repræſentat perſonam defuncti, quod tantiſper nomen ſuum retinet, donec adeatur: Poſt aditionem vero confuſum cum bonis hæredis, amittit nomen hæreditatis, *l. ſed ſi plures* 10. §. *filio, de vulg. & pup. ſubſt.* Itaque jam non amplius nudum jus, ſed perſona hæredis incipit locum defuncti obtinere. Unde recte Ulpian. hic definit, hæredem ejuſdem juris eſſe & poteſtatis, cujus fuit defunctus: & iterum *l. in pari.* §. 1. *inf. eod.* Hi qui in univerſum jus ſuccedunt, hæredum loco habentur. Quibus adde & eos, qui jure civili excluſi, Prætorio jure ad bonorum poſſeſſionem admittuntur. Hi enim & hæredum loco habentur. Quo pertinet *l.* 117. *inf. eod* Prætor bonorum poſſeſſorem hæredis loco in

omni cauſa habet. Nam licet prætor hæredem facere directo non poteſt, (per leges enim, SCta, & principum conſtitutiones hæredes tantum fiunt) quando tamen prætor alicui dat bonorum poſſeſſionem, hæredis loco habetur, & in effectu idem quod hæres conſequitur, *§. quos autem. Inſtit. de bonor. poſſeſſ.*

Quod dictum eſt de hæredibus, non ſolum de primi gradus ſucceſſoribus intelligitur, ſed & de aliis, qui in remotiore gradu ſunt conſtituti. Huc pertinet reg. 194. *inf. eodem.* Exemplum eſt *in l. in Annalib. C. de legat.* Ubi reſcriptum eſt, quod legatum vel fideicommiſſum annuum, hæredi relictum, ejus quoque hæredibus in infinitum relictum cenſeatur. Effectus hujus regulæ eſt, quod omnia commoda & incommoda, virtutes & vitia, quæ in defuncto fuerunt, omneque jus defuncti tranſeat in ſucceſſorem, *l. vitia. C de acquir. poſſeſſ.*

Quare ſi defunctus ab initio malam fidem habuit, nec hæres ejus inceptam uſucapionem implere poteſt, tametſi bonam fidem habeat, *l. cum hæres, ff. de diverſ. & tempor. præſcript.*

Item pactum à defuncto factum ad hæredem quoque ejus extenditur; & qui pro ſe ſtipulatus eſt, hæredibus ſuis quoque ca-

viſſe

Digitized by Google

viſſe cenſetur, *l. ſi pactum 9. ff. de probat.* quia heres una & eadẽ perſona cum defuncto eſſe cenſetur. Hinc & illud eſt, quod hæres non poteſt improbare aut reſcindere factum aut contractum defuncti, *l. cum à matre. C. de rei vend.* Fallit regula in pœnalibus actionibus, quæ contra hæredes non exercentur, ut plenius tractatum eſt ad *l. ſicuti 38. ſupra eod.* Item nec pactum perſonale, privilegium, aut uſusfructus ad hæredes extenditur, quia hæc omnia perſonæ cohærent, *l. privilgia, infra eodem, l. idem 25. §. perſonale, ſupra, de pact.* ubi dicitur, quod perſonalia pacta non pertinent ad hæredes paciſcentis.

AD L. LX.

Ulpianus lib. 10. Diſputationum.

Semper, qui non prohibet pro ſe intervenire, mandare creditur. Sed & ſi quis ratum habuerit, quod geſtum eſt, obſtringetur mandati actione.

EXPLICATIO.

DUÆ ſunt hujus regulæ partes. In prima dicitur, quod qui pro debitore non prohibente, ſed præſente & patiente fidejuſſit, mandati actionem habeat. Cujus hæc affertur ratio, quod ſciens & tacens in actu, qui alicujus favorem reſpicit, habeatur pro conſentiente, *l. ſi remunerandi, §. ſi paſſus. ff. mandati.* Non idem dicendum eſt

in actu, qui in alicujus tacentis tendit præjudicium, *l. ſicut re. §. non videtur, quibus modis pignus ſolvitur.*

In altera parte regulæ traditur, quod qui id ratum habet, quod alius ſuo nomine abſens geſſit, mandati actione obſtringatur. Ratihabitio enim retro trahitur, & mandato comparatur, *c. ratihabitionem, ext. eod.* Unde ſi debitor falſo procuratori ſolvit, & dominus poſtea ratum habeat, quod ſolutum eſt, liberatur debitor, *l. vero §. ſed etſi, ſupra, de ſolut.* Item quæ à procuratore falſo vel mandatum non habente, geſta ſunt in judicio, confirmantur per ratihabitionem domini, *l. licet* 56. *ſup. de judiciis.* Extenditur etiam hæc regula ad delicta. Quo pertinet *l. hoc jure. §.* 1. *infr. eod.* In maleficio ratihabitio mandato comparatur. Unde ſi aliquis nomine meo quē de fundo dejecit, ſi ego hanc dejectionem ratam habui, tenebor interdicto *Unde vi* ad reſtituendam poſſeſſionem ac ſi à principio mandaſſem. *l.* 1. *§. quoties. ff. de vi & vi arm.* Hæc regula limitatur tribus modis. I. Si quod geſtum eſt, meo nomine geſtum ſit. Nam quod alieno nomine geſtum eſt, ratum habere non poſſumus, *c. ratum. extra eod.* ut ex tali ratihabitione nobis aliqua actio aut accommodum quæratur, *l. ſi pupilli, §. ſed ſi*

ego

ego, verſ. nam etſi, de negot.geſt. Poteſt tamen quis ratum habere, quod ſuo nomine geſtum non eſt, quantum ad juris ſui jacturam. *l.ſi fundus,§ 1.ſupra, de pignor.*

II. Limitatur regul. ut locum habeat ſi negotium ratum habeatur intra illud tempus intra quod actus expediri potuit, alias nihil agitur ratihabitione, *l. bonor ff. rem ratam haberi.*

III. Limitatur, ſi mandatum pro forma negotii à lege requiratur. Quia ratihabitio tunc non exæquatur mandato. Unde tutor, qui ab initio ſuam authoritatem interponere debet in negotio pupilli, ſi poſtea ratificet, nihil agit, *§.tutor. Inſt. de auth.tutorum.l.obligari 9.§.tut.ff.de auct.tuto.*ubi dicitur, quod pro forma requiratur in interpoſitione auctoritatis, ut tutor in ipſo negotio ſeu tempore quo geritur contractus cum pupillo, interponat auctoritatem. Igitur ſi poſt perfectum contractum tutor adhibeat auctoritatem, deficit forma ipſius actus; ubi vero forma actus deficit, corruit actus, *l. Julianus 9.§.ſiquis.ff. Ad exhib.* Accedit & hæc ratio, quod ea quæ pertinent ad ſolennitatem contractus, uti eſt auctoritatis interpoſitio, à contractu dividi non poſſunt. *l.1.§.8.l. continuus 137.ff.de V.* O. Igitur non poteſt tutor ex poſt facto ſeu

ſeu ex intervallo ratificare contractum à pupillo geſtum. *Vide Cujat. lib. Obſer. 13. c. 31.* In ſumma quando mandatum vel auctoritatis interpoſito certo tempore pro forma actus à lege vel ſtatuto requiritur, tunc ratihabitio poſtea ſecuta nihil operatur. *Peckius ad c. ratihabitionem. num. penul. & ult. ext. h. tit. poſt Decium h. nu. 17.*

AD L. LXI.

Ulpian. lib. 3. Opiniorum.

Domum ſuam reficere unicuique licet, dum non officiat invito alteri, in quo jus non habet.

Hæc lex explicata eſt cum *l. nullus videtur* 55. *ſupra eod.*

AD L. LXII.

Julianus libr. 6. Digeſtorum.

Hæreditas nihil aliud eſt, quam ſucceſſio in univerſum jus, quod defunctus habuerit.

Hæc lex expoſita eſt ad *l. hæredem* 59.

AD

Digitized by Google

AD. L. LXIII.

Julianus lib. 17. Digeſtorum.

Qui ſine dolo malo ad Iudicium provocat, non videtur moram facere.

EXPLICATIO.

AGITVR in hac lege, quomodo quis à mora excuſari poſſit. Quemadmodum autem mora committitur, quoties debitor oportuno tempore & loco interpellatus non ſolvit, *l. mora 32. de uſuris:* Ita ſi ex juſta cauſa ſolutionem recuſet & bona fide ad judicium provocet, à mora excuſatur. Juſtam autem cauſam habet, ſi ignoret, quantum aut cui ſolvere debeat, *l non poteſt videri 19. infra eod.* Item juſtam cauſam litigandi habet, ſi ſucceſſerit in locum alterius, ita ut ignoret ex qua cauſa debitum ſit contractum, *l. qui in alterius, ſupr. eod.* Vel ſi alleget, debitum non eſſe liquidum, aut ſi juſtam aliquam exceptionem proponat propter quam dare non debeat. Quibus caſibus ad uſuras, intereſſe, rei interitum, & reliquos moræ affectus non tenetur, *l. illud 40. de petit. hæred.*

Quemadmodum autem eximitur à moræ periculo, qui ex juſta cauſa ad judicium provocat, ita quoque moræ non ſit obno-

xius,

Digitized by Google

xius, in quem nulla efficax petitio, id eſt, actio exerceri poteſt. Quod Scævola tradidit *in l. 89. infra eod.* Nulla intelligitur ibi mora fieri, ubi nulla petitio eſt. Exemplum eſt in pupillo, qui ſine tutoris authoritate ſe obligavit, qui ut actione non poteſt pulſari, ita nec moram committit, *l ſi pupillus 127. de verb. oblig.*

AD L. LXIV.

Julianus lib. 29. Digeſtorum.

Ea quæ raro accidant, non temere in agendis negotiis computantur.

Explicatio.

NON temere, id eſt, non facile: quod etiam apud bonos authores in hac ſignificatione reperitur. Sic Quintil. Illud ingeniorum præcox genus non temerè, id eſt, non facilè unquam ad frugem pervenit.

Varie hæc lex ab interpp. intelligitur: Ea tamen ſententia, quam communiter Dd. hic ſequuntur, non videtur improbanda: nimirum, In condendis legibus, ea potius reſpiciunt legiſlatores, quæ frequenter & ut plurimum eveniunt, quam ea, quæ forte uno aliquo caſu emergunt. Quod enim ſemel aut bis tantum accidit, id prætereunt legis-

Digitized by Google

legiſlatores, *l. nam ad ea, cum l. ſeq. ſupra, de legib.*

Unde cum lege civili ſtatutum ſit ne fœminæ propter lubricum animi conſilium ad publica & virilia officia admittantur, licet una aut altera fœmina reperiatur, quæ virili conſtantia & prudentia polleat, tamen quia hoc perrarum eſt, fortuitus iſte caſus non evertit legem.

Ad regulam pertinet exempli loco, quod de Lazaro à mortuis excitato non ſit quęſitum in jure noſtro, an recipiat bona, liberos & uxorem: de quo tamen ſi quid conſtituendum eſſet, juſtius foret, eum bona, liberos & uxorem recuperare, *Coſtal. ad l. 3. ff. de legib.* Comparatur enim ei, qui ex indulgentia principis reſtituitur à pœna mortis, qui recuperat honorem, famam, & omnia bona, *l. 1. & l. ult. C. de ſent. paſſis.* Aliud exemplum adfertur de fure, qui ſemel ſuſpenſus & patibulo confracto fune vivus delapſus eſt. Qui tamen cum quaſi per divinum numen & miraculoſe liberatus ſit, dimittendus erit, ſi ante proteſtatus fuerit de ſua innocentia, *Dec. ad l. favorabiliores 125. infra eod.* Poſtremò notandum, quod illa quæ fiunt & contingunt à natura, licet rarius, tamen in jure conſiderantur. Exemplũ eſt in *l. ſi major 12. C. de legit. herad.*

red. ubi ſtatuitur, quod filius qui naſcitur ex muliere quinquagenaria, licet rarò id accidat, legitimus dicitur, & ideò ad parentum ſucceſſionem tam ex teſtamento quam in inteſtato admittitur. Similiter ſtatuitur in §. *Inſula* 20. *Inſt. de rer. diviſ.* quod Inſula quæ in mari naſcitur, licet raro id fiat, occupanti cedat, quia quod nullius eſt, occupanti acquiritur. Sic & Literæ licet aureæ? quod raro accidit, cedunt chartæ, §. *litera* 28. *Inſt. de rer. diviſ.* Denique nec pupillus hæreditatem quamvis lucroſam ſine tutoris auctoritate acquiret. §. *neque. Inſt. de auct. tuto.* rarum enim eſt, ut non ſint ſuſpectæ & damnoſæ hæreditates, *l. ſi hæreditatem* 32. *ff. Manda.* Poſtremo & leges de eo ſtatuunt quod præter naturam, licet perrarò, accidit. Ut puta de eo qui naſcitur ad monſtrum vel prodigium declinans: Talis enim prodigioſus vel monſtroſus partus ab hæreditate paterna repellitur, & præteritus teſtamentum non rumpit. *l.* 3. *de poſth. hered. l. non ſunt liberi* 14. *ff. de ſtat. hom. l. quæret aliquis* 135. *de V. S.*

AD

AD. L. LXV.

Julianus lib. 54. Digeſtorum.

Ea eſt natura cavillationis, quam Græci σωρίτην appellant, ut ab evidenter veris per breviſſimas mutationes diſputatio ad ea, quæ evidenter falſa ſunt, perducatur.

EXPLICATIO.

CAVILLARI variis modis accipitur, Cavillatur, qui agit calumnioſe. Cavillari etiam eſt irridere. Denique cavillatur is, qui primum proponit, quod evidenter verum eſt, diſſimiliter tamen acceptis terminis, quod falſum eſt, infert. *Alciat. ad l. natura 177. de verb. ſignif.* Exemplum cavillationis hoc eſſe poteſt: Quod nullius in bonis eſt, occupanti conceditur. *§. feræ. Inſtit. de rer. diviſ.* Res divinæ nullius in bonis ſunt. *§. nullius. Inſt. de rer. diviſ.* Ergo cedunt occupanti. Cavillatio hic committitur ratione termini ſeu ambiguæ propoſitionis, Nam propoſitio accipitur de iis rebus, quæ in ſingulorum hominum commercio verſantur, & poſſunt in hominum dominum pervenire, ut ſunt feræ beſtiæ, aves, piſces, gemmę in littore maris inventæ. Aſſumtio autem accipitur de iis, quæ dominio noſtro adjicii non poſſunt, uti ſunt res quæ divini Juris ſunt, puta res ſacræ, ſan-

ſanctæ, & religioſe. Sorites etiam cavillationis ſpecies conſtituitur, quando videlicet plures termini non neceſſario cohærentes conjunguntur, & ex iis gradatim aliquid concluditur. Talis eſt collectio Themiſtoclis ducis Athenienſium de filiolo ſuo, qui Græciæ imperabat:

Tota Græcia paret Athenienſibus;
Athenienſes mihi parent;
Ego uxori meæ pareo:
Uxor mea paret filiolo meo. Ergo.
Tota Græcia paret filiolo meo.

Illud hic quæritur, an advocatus qui juſtam fovet cauſam, poſſit etiam fallacibus & captioſis uti cavillationibus ad obtinendam cauſæ victoriam. Quod exiſtimat hic Decius *num.* 3. cum calumniam calumnia pellere, & artem arte deludere liceat, *arg. l. in fundo, ff. de rei vend.* Quod Ferrarius hic reprehendit, cum gravi viro non conveniat, hujuſmodi fallaciis uti, ut in Deum peccet, qui judicem hiſce malitiis decipiat. Vide *Mynſing. cent.* 3. *obſerv.* 6. qui approbat & amplectitur ſententiam Decii, quod advocatus qui fovet juſtam cauſam, poteſt adverſariũ fallaciis & captionibus circumvenire, ad obtinendam cauſæ victoriam. ut puta ſi quis revera mutuum reddiderit, poteſt etiam cum juramento affirmare, ſe nihil

hil ab actore habuiſſe. Illud benè hic notat *Decius num. 7. & 8.* quod dicit, ſi Judex promiſit delinquenti liberationem & impunitatem, ſi confiteatur delictum, non poſſit eumdem poſtea ex tali confeſſione damnare; & refert, malè feciſſe Pontificem Alexandrum tertium, quod propter extortam confeſſionem ſpe impunitatis condemnavit quendam Simoniacum. Cujus ſuæ deciſionis hanc adfert rationem, quia ſi fides data à privato hoſti eſt ſervanda, *l conventionum 5. ff. de pact.* multò magis à Judice data fides ſervari debet, quia gerit perſonam publicam, *fac. l. inter claras 7. C. de ſum. trinit.* ubi dicitur, quod nihil clariore lumine præfulgeat, quam recta fides in Principe, ſeu magiſtratũ, & eo qui in aliqua dignitate poſitus eſt, qualis eſt ille qui publico munere judicandi fungitur. Quam Decii ſententiam in notis ad h. l. approbat & tuetur Gothofredus, & ante eum Cagnol h. idque ex ea ratione, ne bona fides venientem decipiat, & auctoritas publica. *cont. l. 1. C de his qui ven. æta.* ubi dicitur, quod auctoritate Principis nemo debet decipi. Hanc eandem ſententiã probat & tuetur *Bart. in l. is qui reus. ff. de publ. jud.* ubi decidit, ſalvum conductum conceſſum bannito debere ſervari, ne ſub fide publica ille deceptus remaneat.

AD

AD L. LXVI.

Julianus libr. 60. Digeſtorum.

Marcellus ait: Deſinit debitor eſſe is, qui nactus eſt exceptionem juſtam, nec ab æquitate naturali abhorrentem.

Hæc lex expoſita eſt *in l. non videtur* 13. *ſupra eod.*

AD L. LXVII.

Julianus libr. 87. Digeſtorum.

Quoties idem ſermo duas ſententias exprimit, ea potiſſimum excipiatur, quæ rei gerendæ aptior eſt.

Explicatio.

Verba ad hoc inventa ſunt, ut mentē voluntatemque hominis explicent: ſed cum aliquando fiat, ut unus idemque ſermo diverſum recipiat intellectum, (plures enim res ſunt, quam vocabula: cœpit itaque unum verbū pluribus quandoq; rebus adaptari, *l.* 3. *&* 4. *de praeſcr. verb.*) recte hic Julianus tradit, in hac ambiguitate accipiendum eſſe id, quod rei, de qua agitur, eſt accommodatiſſimum. Cujus ratio in eo conſiſtit, quod in omnibus actibus & negotiis ea interpretatio facienda eſt, ut res, de qua agitur, in tuto ſit, ut negotium potius valeat, quam pereat, *l. quoties* 80. *de verb.*

Digitized by Google

verb. oblig. Eodem modo dicitur, verba in jure ſecundum contractus naturam, & ſubjectam materiam eſſe accipienda, *l. Imperator 16. ſupra, de in diẽ add. bonus text. in l. ſi ſtipulatus 4. ff. de Vſur.* Cujus exemplum eſt, ſi dominus colono ob ſterilitatem fructuum donaverit penſionem præſentis anni, deinde ſequentibus annis maxima ſequatur ubertas, nihil impedit, quo minus dominus penſionem remiſſam petere poſſit. Etſi enim donationis verbo ſit uſus, illud tamen ſic accipiendum, non quod donaverit, ſed quod tranſegerit & diſtulerit tamdiu penſionem petere, donec compenſetur ſterilitas cum ubertate ſequentium annorum, *l. ex conducto. §. Papinianus, ſupra loc.* Similiter ſi ita ſit cautum, ne luminibus officiatur, quia ambigua eſt ſcriptura, utrumne his luminibus officiatur, quæ nunc ſunt, an his etiam, quæ poſtea quoque fuerint. Et humanius eſſe reſpondit Pomponius, verbo generali omne lumen pro ſubjecta materia ſignificari, ſive quod in præſenti, ſive quod poſt tempus conventionis contigerit. *l. ſi ſervitus 23. ff de ſerv. urb. præd.* Unde & hæc notabilis deciſio infertur, quod in contractibus aliiſque negotiis diſcernendis magis ſubſtantia rei quæ geritur, quam impropria rei appellatio attendatur,

tendatur, *l. inſulam 6. de præſcript. verb.* ubi deciditur, ſi quis inſulam hoc modo vendiderit, ut aliam reficeret, non eſſe contractam venditionem, ſed potius initium contractum innominatum, Do, ut facias. Ratio eſt, quia cum venditio fieri non poſſit, quando pretium non intervenit, ideo verbum venditionis hic impropriè accipitur, & contractus potius innominatus celebratus intelligitur, quam ut propter falſam nominationē venditionis contractus vitietur.

AD L. LXVIII.

Paulus libr. ſingulari de dotis repetitione.

In omnibus cauſis id obſervatur, ut ibi perſonæ conditio locum facit beneficio, ibi deficiente ea beneficium quoque deficiat: ubi vero genus actionis id deſiderat, ibi ad quemvis perſecutio ejus devenerit, non deficiat ratio auxilii.

Explicatio.

Tractat hæc regula materiam privilegiorum, quę & latiſſima eſt, & in humanis negotiis frequentiſſima. Eſt autem privilegium, beneficium, quod à Principe certæ alicui perſonæ contra jus commune conceſſum eſt, *l. 1. ff. de conſtit. Princip. l. jus ſingulare 16. ff. de legib.* Cujus duo ſunt genera, Unum eſt perſonale, ubi perſonæ conditio

ditio locum facit beneficio, hoc eſt, quando perſona proxima eſt cauſa beneficii, & hoc cum perſona extinguitur, & in hæredes non tranſit, *text. hic, & in l. privilegia. infra eod.*

Tale beneficium eſt, quod competit marito, ne ab uxore ſoluto matrimonio in plus quam facere poſſit conveniatur, deducto ne egeat, & ne alimentis careat. Hoc privilegium hæredibus non datur, exceptis ſolis filiis mariti, *l. maritum* 12. *cum l. ſeq. & l. etiam ff. ſolut matrim.* Tale etiam privilegium eſt, quod datur mulieri, quo præfertur cæteris creditoribus in repetitionis dotis. Quod nec ad hæredem mulieris transfertur, *l. unica, C. de privil. dot. l. ultim. §. ad hæc, C. qui potior in pign.* in filium tamen tranſmittitur. *N.* 91.

Aliud eſt privilegium reale, quod non perſonæ, ſed rei, cauſæ, aut actioni tribuitur, & hoc ad quoſvis ſucceſſores tranſit. Tale eſt privilegium actionis funerariæ, ut ſcilicet is, qui in functi defuncti aliquid impendit, omnibus creditoribus præferatur, *l. penult. ſup. relig. & ſumpt funer.* Tale quoque eſt beneficium quod datur condemnatis, ſcilicet, ut judicati actione non conveniantur, niſi poſt quatuor menſes poſt ſententiam latam, quod condemnatis datur

humanitatis gratia *leg. cum militi* 16. §. 1. *ff. de com.* quod tempus etiam heredibus condemnatibus indulgetur, quia cauſæ magis quàm perſonæ hoc beneficium præſtatur. *l. tempus* 29. *ff. de re judic.* Simile eſt privilegium, quod rei conceditur, puta ne fundus ille vectigalibus aut tributis ſit obnoxius. Hoc enim res ipſas ſequitur, & ad quemlibet ſucceſſorem tranſit, ſeu ad quemcunque fundus pervenit. *l.* 3. §. *reb. ff. de cenſib.* Talia ſunt privilegia, quæ civitati, Academiæ, collegio & familiæ tribuuntur, quæ tranſeunt ad omnes, qui in civitatem, familiam, & collegium concedunt, & commigrant. *l. forma*, §. *quanq. de cenſib.*

Sunt etiam privilegia quædam partim perſonæ, partim cauſæ, quale eſt beneficium reſtitutionis in integrum minorum xxv annis. Conceditur enim hoc non tantum propter perſonam minoris, ſed præcipua cauſa reſtitutionis eſt læſio, ideoque non reſtituitur minor, niſi cauſæ cognitione adhibita à prætore probet ſe læſum, *l. quod ſi minor* 24. §. *non ſemper. l. non omnia* 44. *ſupra, de minor. l. nam poſteaquam* 9. §. *ſi minor ff. de jurej.* Itaque hoc beneficium etiam hæredi & fidejuſſori minoris competit, *l. except.* 2. *ſup. de except. l. non ſolum* 18. §. *ult. ff. de minor.* In quo tamen articulo ita diſtin-

diſtinguendum eſt: Aut minor xxv annis captus eſt dolo adverſarii, & tunc beneficium reſtitutionis etiam fidejuſſori ejus competit: Aut in re ipſa captus eſt minor, hoc eſt, ſua facilitate & levitate, ſine dolo adverſarii: & eo caſu fidejuſſori ejus non eſt danda reſtitutio, *l. exceptiones 2. in fi. ff. de exception. l. 2. C. de fidej. minor. Dinus in c. privileg. ext. eod. l. in cauſæ* 13. *in princ. ff. de minor*. Sic quoque exceptio SCti Velleiani datur non ſolum mulieri, ſed etiam hæredibus ejus. *l. hæredes, C. ad SC. Vellei.* Quia Senatus totam obligationem improbat, & à prætore reſtituitur prior debitor creditori. Denique quod dictum eſt, privilegium perſonale ad alios non extendi: limita, niſi perſonæ privilegio donato neceſſariæ ſint, utpote ſi per excluſionem earum privilegii uſus impediretur. Sic privilegia Studioſis, Profeſſoribus & Doctoribus Academiarum conceſſa ad eorum famulos, nuncios, bibliopolas & pedellos extenduntur, *Auth. habita, & ibi Sichard. C. ne filius pro patre*. Quod & hic defendit, & approbat *Decius nu. 8. & 9. per text. notab. in l. ſi: ſtipulatus fuero per te non fieri* 111. *ff. de V. O.* cui ſententiæ & ſubſcribit Cagnolus hic.

AD L. LXIX.

Paulus libr. ſingulari de aſſignatione libertorum.

Invito beneficium non datur.

EXPLICATIO.

CUM quilibet juri & favori pro ſe introducto renunciare poſſit, *l. penult. C. de pact.* recte hinc ſequitur, invito & nolenti beneficium non conferri: invito enim quid auferri poteſt, dari non poteſt. Sic Ulpian. in regul. 156. *§. fin. infra eod. Quod cuiq; pro eo præſtatur, invito non tribuitur.* Regula locum habet in beneficiis à jure alicui conceſſis, quibus invitus quis uti non cogitur. Sic mulier poteſt renunciare beneficio SCti Velleiani. *l. ult. §. pen. ff. ad SC. Vell.* Sic minor poteſt omittere reſtitutionem in integrum, ſi ſit læſus, *l. ſi judex. ff. de minorib.* Limitatur regula, ut locum non habeat, ſi non ſolum ejus, cui beneficium datur, ſed etiam alterius publice vel privatim interſit, tunc enim invito præſtari poteſt beneficium. Unde poteſt quis invito debitore creditori ejus ſolvere, & ille invitus liberatur. Quia non ſolum debitoris, ſed etiam creditoris intereſt, liberationem conſequi & pecunias recipere, *§. 1. Inſtit.*

quib.

quib. mod. tollitur oblig. l. ſolutione 23. *& l. ſolvere* 53. *ff. de ſolut.* Sed qui pro debitore invito ſolvit, non repetit. Sibi enim imputet, quod pro invito ſolverit, *l. ſi pro te* 40. *ff. mandati.* Sic poteſt quis invitus ad honores & dignitates eligi, quia Reipubl. etiam intereſt bene meritis honores & pręmia conferri, *l.* 3. *§ præſes. ff. de muner. & honorib.* Hinc etiam receptum eſt, ut pro eo, qui ad ſupplicium ducitur, injuſtè condemnato, etiam eo invito, quilibet appellare poſſit, quia nemo audiendus eſt, ſe ipſum perdere volens. Et hominis intereſt, hominem conſervari, & beneficio affici, *l. non tant.* 6. *ff. de appellat.*

AD L. LXX.

Ulpianus lib. 1. de officio Proconſulis.

Nemo poteſt gladii poteſtatem ſibi datam, vel cujus alterius coercitionis, ad alium transferre.

EXPLICATIO.

HÆc lex pertinet ad juriſdictionis materiam, cujus explicatio intricata eſt, ut ferè tot ſint hac de re opiniones, quot ſunt interpp. Nos ea tantum attingemus, quæ ad hujus regulæ intellectum pertinent. Docet autem hæc regula quod ea, quæ meri ſunt imperii, ut gladii poteſtas, damnatio in metallum, deportatio in inſulam,

confiſcatio bonorum, relegatio,& omnis enim adverſio corporalis in facinoroſos homines, *l. ſolent 6. leg. ſi quid erit 11. ff. de off. pro conſul. l. 1. ff. de off. ejuscujus l. 3. ff. de juriſd. l. unic. C. Ne ſine jus. Princ. cert. judic. lic. confiſc. l. illicitas 6. §. qui univerſas. ff. de offic. Præſ.* nulli demandari, aut delegari poſſint, ſed iis ſolum competant, quibus hoc à lege vel Principe nominatim conceſſum eſt. Habent autē eam poteſtatem meri imperii Jure Romano Princeps, Præfectus Vrbis, Præfectus prętorio, Procōſul, & Pręſes Provinciæ, *l. 1. de off. ejus cui &c. l. 2. de in jus vocand. l. ſi quid erit 11. ff. de off. proconſ.*

Ratio decidendi hæc eſt, quod majus negotium viſum fuit majoribus noſtris, ſi de liberi hominis capite ageretur, aut jus diceretur, quam ut cuilibet mandari aut concedi poſſet, qui non mandatum à tota Repub. haberet: adeo quidem, ut nec Conſuli, cujus tamen ſumma poteſtas erat, injuſſu populi in caput civis Romani animadvertere licuerit, *leg. 2. §. quod ad magiſtrat. de orig. jur.* Addi poteſt & hæc ratio, quod in hiſce gravibus & majoribus cauſis, quando videlicet tribuitur poteſtas de capite civis Romani ſtatuendi, electa videtur ſingularis perſonæ induſtria, *l. inter artifices 31. ff. de ſolut. l. 1. §. 1. ff. de off. præſ. præt.*

fac.

fac.l.2.§.populo deinde aucto.ff.de orig. jur. Quo caſu actus poteſt exerceri per ſubſtitutum. *d.l.inter artifices.*

Hoc merum imperium hodie tenent omnes ſuperiores magiſtratus ſecularesque judices dignitate præfulgentes, quales ſunt Duces, Comites, Marchiones, Barones, & reliqui domini terrarum particulares. Item Imperii civitates, quæ ſuperiorem non recognoſcunt, idque vel ex privilegio, conſuetudine, aut præſcriptione. *Zaſius ad leg. Imperium, de juriſdict.*

Sed ab hujus legis obſervatione plurimum moribus receſſum eſt. Videmus enim paſſim, non ipſos Reges, Duces, Comites, & Barones gladii poteſtatem exercere, nec pro tribunali de cauſis criminalibus cognoſcere, ſed iſtud exercitium delegare ſuis Prætoribus & Satrapis. Sic Epiſcopi & Abbates paſſim ſuos habent vice-comites, per quos gladii poteſtatem exercent. Vnd iſt faſt kein Gottes Haus oder Cloſter/ das nicht ſeinen Richter hat/ modo merum imperium vel jus gladii habeat. Denique ſciendum, quod quia Jure Canonico merum imperium Juri magiſtratus competit, cauſæ meri imperii etiam hodie mandari & delegari indiſtincte poſ-

ſunt, etiam quoad pœnam ultimi ſupplicii, *c. quod ſedem*, *& ibi Gloſſ. de off. ordin. Alberic. & Decius in l. 1 ff de off. ejus cui mand. eſt &c. Cagnol. h. in fine.*

AD L. LXXI.

Ulpian. lib. 2. de officio Proconſulis.

Omnia quæcunque cauſæ cognitionem deſiderant, per libellum expediri non poſſunt.

EXPLICATIO.

QUÆDAM ſunt cauſæ, quæ à magiſtratu de plano, id eſt, abſq; figura & ſtrepitu judicii deciduntur. Veluti ut obſequium parentibus & patronis præſtetur. *l. ne quisquam.* §. *de plano, de offic. proconſ.* Ut ſervi manumittantur, §. *multis autem modis. Inſtit de libertinis.* Ut pupillis alimenta decernantur, *l.* 3. §. *ſciendum, ff. ad exhib.* Quæ omnia cum ſint voluntariæ juriſdictionis, & ſine conflictu partium conficiantur: ſufficit ſi ad ſimplicem partis petitionem & libellum ſupplicem judex ſubſcribat, *l. libertus* 15. *de in jus vocand.* Quædam vero cauſæ ſunt, quę tribunal & ſellam prætoris deſiderant, item cauſæ cognitionem & decretum Prætoris, *l.* 3. *ſi cauſa cognita, de bonor. poſſeſſ.* In his plena inquiſitione jubet procedere, citare eos, quorum intereſt, & utriuſq; partis allegata audire, *l. ju-*

l. jubemus. C. de judiciis. Huc pertinet lex 105. inf. eod. *Ubicunq; cognitio cauſæ eſt, ibi prætoris præſentia requiritur.* Exempli gratia: Bona minoris immobilia debent cum decreto Judicis alienari. Unde non ſufficit, quod tutor adeat prætorem, & proponat ſe bona minoris venditurum, ſed requiritur, ut de cauſis venditionis ſolemniter apud acta cognoſcatur, utrum eæ juſtæ ſint, ac legitimæ, nec ne. *l. minorum, C de præd. minor. ſine decret. non alien.* Idem dicendum eſt de reſtitutione in integrum minorum xxv annis, quia nec hæc decernitur, niſi ſolemnis cauſæ cognitio pro tribunali præcedat, *l. 3. ff. de reſtit. in integ. l. 1. §. 1. ff. de off. præf. urb.* Ex quibus hæc infertur practica, quandocunq; ſummarie judex decernit, ubi requiritur plena cauſæ cognitio actum ipſo jure nullum eſſe, nec appellationis remedio opus eſſe, *l. ex ſtipulatione, C. de ſen. tent. c. ad audientiam. extra de appellat. l. cum hi 8. §. ſi Prætor. ff. de tranſact. Ferrar. h.*

Digitized by Google

AD L. LXXII.

Javolenus libr. 3. ex poſterioribus Labeonis.

Fructus rei eſt, vel pignori dare licere.

Explicatio.

Ex pignoratione rei non exigua commoditas percipitur, cum per eam facilius creditorem inveniamus, qui nobis mutuam det pecuniam. Nam pignus in tuto ponit creditum, & ſecurum reddit creditorem, *l. plus cautionis. ſup. eod.* Hic poteſt eſſe uſus & effectus regulæ, ſi quando res noſtra ab alio mala fide poſſideatur, tenetur is ad reſtitutionem rei cum omnibus fructibus, qui percepti ſunt, & percipi potuerunt. Itaq; etiam appellatione fructuum veniet pignorandi commoditas. Si enim res fuiſſet ſuo tempore reſtituta, facilius creditorem inveniſſemus, qui ſub pignore mutuo pecuniam dediſſet. *Concord. l. ult. ff. de Vſur.* Hinc etiam recte deciditur, fructuarium uſumfructum, id eſt, jus utendi fruendi, & fructus ipſos poſſe pignore dare, tametſi proprietatem oppignorare non poſſit, *l ſi is qui, § uſusfructus, ff. de pign. l. intereſt, C. de uſufruct.*

AD

AD L. LXXIII.

Quintus Mutius Scævola libr. ſingulari ὅρων.

Quo tutela redit, eo hæreditas pervenit, niſi cum fœminæ hæredes intercedunt.

Hujus legis initium explicatum eſt cum *l. ſecundum naturam* 10. *ſupr. eod.*

Ad §. 1.

Nemo poteſt tutorem dare cuiquam, niſi ei, quem in ſuis hæredibus cum moritur habuit, habiturusve eſſet, ſi vixiſſet.

EXPLICATIO.

DOCET Scævola brevi compendio, qui & quibus teſtamento tutores dari poſſint, nempe parentes liberis impuberibus, quos in poteſtate habent, non modo jam natis, ſed etiam poſthumis. Unde mater licet tutelæ officio aliquando fungi queat, tamen liberis tutorem dare non poteſt, niſi forte filium hæredem inſtituerit, quo caſu dat tutorem, non ratione poteſtatis, ſed ratione hæreditatis, quam filio reliquit, qui tamen tutor à magiſtratu cum inquiſitione confirmari debet, *l. pater hæredi ff. de teſtament. tutel. l. 2. ff. de confirman. tut.* In poſthumo ratio hæc eſt, quia per juris prærogativam pro jam nato habetur, quia

qui in utero eſt, quoties de ejus commodo agitur, §. 4. *Inſt. de tutel.* Item pater filio emancipato non recte tutorem dat, datus, tamen confirmari debet à Iudice, nulla adhabita inquiſitione in ejus mores. *§. ult. Inſt. de tutel. d. l. pater. ff. de teſt. tute.*

Ad §. 2.

Vi factum id videtur eſſe, qua de re quis, cum prohibetur, fecit: clam, quod quiſque cum controverſiam haberet: habiturumve ſe putaret, fecit.

EXPLICATIO.

PRÆTOR generale edictum propoſuit, *Quod vi aut clam factum eſt, qua de re agitur, cum experiundi poteſtas eſt, reſtituas.* Quo interdicto jubet prætor in priſtinum ſtatum reſtitui, quicquid omnino vi vel clam factum eſt. Nec intereſt, faciendi jus habuerit, nec ne. Quia contra edictum prætoris facere non debuit. Tueri enim debet jus ſuum legitimis modis, actionibus ſcilicet & judicis, non armis, neq; dolo & calliditate alteri injuriam inferre, *l. 1. ff. quod vi aut clam.* Vi autem factum videtur, qui contra quam prohibetur, quid facit, id eſt, qui contemta prohibitione quid molitus eſt. Item qui, cum ſciret ſe prohibitum iri, per vim molitus eſt ne prohiberi poſſet, periculum puta denunciando adver-

verſario, aut janua præcluſa, *d.l.* 1. *§. quidſit. & §. ſed & Ariſto. l. vi facit.* 20. *ff. quod vi aut clam.* Clam facere videtur, qui celavit adverſarium, neq; ei denunciavit, ſi modo timuit, aut timere debuit ejus controverſiam, ne melioris conditionis ſint ſtulti, quam periti, *l.* 3. *§. fin. & l. ſequ. ff. dict. tit.* Teneturque hoc modo in alieno opus faciens interdicto *quod vi aut clam*, ut opus licet jure factum reſtituat, id eſt, deſtruat, & demoliatur. *l.* 5. 1. *ff. eod.*

Ad §. 3.

Quæ in teſtamento ita ſunt ſcripta, ut intelligi non poſſint, perinde ſunt, ac ſi ſcripta non eſſent.

EXPLICATIO.

CUM ſuprema hominis voluntas tabulis teſtamenti mandetur, neceſſarium eſt, ut defuncti arbitrium ex ejus ſcripto palam nobis fiat. Quare ſi in teſtamento quid fuerit ſcriptum, quod intelligi non poſſit, perinde habetur ac ſi ſcriptum non eſſet. *tex. h. concordat l.* 2. *ff. De his quæ pro non ſcript. hab.* Quod tamen verum eſt, ſi ex conjecturis & præſumptionibus de mente teſtatoris conſtare non poſſit. Satis enim clarum ac evidens eſt, quod per conjecturas intelligi poteſt, *l. licet Imperator* 74. *de legat.* 1. Qua ratione fit, ut neque incerti hæredis inſtitutio valeat, *l. in tempus*

62.

Digitized by Google

62. §. 1. *ff. de hæred. Inſtit.* Neque incerti tutoris dato, *l. duo ſunt Titii*, *ff. de teſtamen. tutel.* Neque legatum incertæ perſonæ relictum, *§. legari, Inſtit. de legat.* Quod autem dictum eſt, legatum in certis perſonis relictum non valere, ei graviter obſtat *l. ſi quis ſervum* 8. *§. ſi inter. ff. de leg.* 2. ubi dicitur, ſi legatum relictum ſit Titio, cum duo eſſent Titii ejuſdem nominis, quod ei legatum præſtatur, cui hæres paratus eſt ſolvere. Reſp. Ibi accurſ. rectiſſimè ſtatuit, quod ibi hæres ultrò paratus fuit legatum ſolvere, quo caſu poteſt ei præſtare cui velit gratificari, ſed tamen ad id præſtandum non tenetur. Senſus itaque *d. §. ſi inter.* eſt, quod legatum incertæ perſonæ relictum non valeat, neque heres ad id præſtandum compelli poſſit, niſi ultro ad illius præſtationem ſe offerat. *Bart. ad d. §. ſi inter.*

Ad §. fin.

Nec paciſcendo, neque legem dicendo, nec ſtipulando quiſquam alteri cavere poteſt.

Explicatio.

TRIBUS modis cavere, id eſt, obligationem acquirere nobis poſſumus: paciſcendo, id eſt, pacto nudo, ſtipulando, & legem dicendo, id eſt, cum pactum bonæ fidei contractui in continenti adjicitur, quia

quia hoc legem & formam dat contractui, *l. juris gentium. §. adeo, ff. de pact.*

Hiſce autem modis alteri cavere non poſſumus. Ratio eſt, quia obligationes & ſtipulationes ad hoc inventæ ſunt, ut unusquiſque ſibi acquirat, quod ſua intereſt. Cæterum ut alii quid detur vel fiat, parum noſtra refert, *§. alteri, Inſtit. de utilib. ſtipul.* Poteſt tamen alteri quis ſtipulari, ſi pœnam ſtipulationi adjiciat, puta ſi ſic dicat: *Sempronio decem dabis, & niſi dederis, quinque pœne nomine promittis.*

Si enim hoc, quod promiſſum eſt, datum non ſit, pœna ex ſtipulatu peti poteſt, *§. plane, Inſtit. d. tit.*

II. Limitatur regula, ut procedat in extraneis. Nam filius in poteſtate conſtitutus patri, ſervus domino, & contra, ſtipulando & paciſcendo acquirit. *§. ſi quis alii, & §. quod ſi quis. Inſtit. d. t.* Idque fit hac ratione, quod propter vinculum poteſtatis pater & filius una & eadem perſona eſſe cenſeantur, *l. fin. C. de impuber. & al. ſubſtit.*

III. Notarius tanquam publica perſona, alteri ſtipulari poteſt. *§. cum autem, Inſtit. de adoptionib.*

IV. Tutor pupillo, Curator minori, Syndicus civitati, Procurator & negotiorum geſtor

geſtor ſuo domino utiliter ſtipulantur, *l.* 5. *§.penult.de conſtit.pec.*

V. Si noſtra interſit, alteri ſtipulari poſſumus, veluti ſi à te ſtipuler, ut creditori meo ſolvas, *dicto §. alteri.*

VI. Ex pacto vel ſtipulatione ſuper re propria paciſcentis, ſeu ejus, cui ſtipulatione vel pacto acquirere volumus, utilis actio competit. Unde donator paciſcens, ut donatarius poſt certum tempus alteri rem donatam reſtituat, ei cui res donata reſtitui juſſa eſt, utilem actionem parit, benigna juris interpretatione à Principibus facta. *l.* 3. *C.de dona.qua ſub mod.* Similiter ex pacto deponentis aut commodantis res alterius, ut illæ domino reddantur, utilis actio domino conceditur, *l.ſi res tuas* 8. *C. Ad exhib.* Sic creditor in pignore vendendo debitori actionem in factum acquirere poteſt, ſi paciſcatur creditor, ut quandocunque velit emtori ſolvere pretium debitor, tunc pignus ei reſtituatur. ex hoc pacto creditoris poteſt debitori ſuper re propria acquiri actio in factum, ut pignus ſuum recipiat, pretio quo pignus venditum eſt emtori à debitore reſtituto, *l.ſi cum venderet* 13. *ff. de pig.act.*

VII. Propter affectionem perſonarum ſingulari jure introductum eſt, ut pater fi-

liæ

liæ & nepti ſtipulando acquirat. Sic avus maternus dotem datam ſibi neptive reddi ſtipulatus, utilem nepti moriens actionem relinquit. *l. Gajus 45. ff. Sol. mat.*

VIII. In mutuo ſingulari jure introductum eſt, ut ſi quis nummos ſuos alterius nomine mutuos dederit, ei etiam abſenti & ignoranti certi condictionem acquirat, *l. certi condictio. §. ſi nummos. ff. de reb. cred. & l. 2. C. Per qu. perſ. nob. acquir.*

AD L. LXXIV.

Papinian. lib. 1. Quæſtionum.

Non debet alteri per alterum iniqua conditio inferri.

EXPLICATIO.

TRIA ſunt juris præcepta; honeſte vivere, alterum non lædere, & jus ſuum cuique tribuere: ex quorum ſecundo hæc regula, tanquam ex fonte quodam profluxit, quod alteri per alterum non ſit iniqua conditio inferenda. Quilibet enim ex divino pręcepto prohibetur, alteri facere, quod ipſe ſibi fieri nolit. Sic non debet mihi præjudicium fieri, ſi quis per dolum vel deſidiam mei procuratoris aut coloni in fundũ meum irrepſerit, ne ex aliena malignitate damnum nobis inferatur, *l. fin. C. de acq. poſſeſſ.* Sic quoque diviſio hæreditatis facta, quibuſdam cohæredibus abſentibus, vel ignoran-

ignorantibus, non debet eorum conditionem deteriorem reddere, *l. cohæredib. C. famil. hercisſ.* Huc pertinet lex 155. *inf. eodem. Factum cuiq; ſuum, non adverſ. nocere deber.* Item regul. 198. *Neque in interdicto, neque in cæteris cauſis, pupillo nocere oportet dolum tutoris.* Unde ſi tutor pupilli nomine calumnioſam litem movit, aut alter juſte agenti ſe inique oppoſuit, & ea de cauſa tanquam temerarius litigator in expenſas condemnatus ſit*, non poteſt eas pupillo imputare, *l. quoties §. ſicut autem, ff. de admin. tutor. l. non eſt ignotum 6. C. eo. tit.* Planè in hoc tantum tenetur pupillus ex dolo tutoris, ut actionibus cedat, quas habet contra tutorem, ſed non ut aliquid pro tutore præſtet, quoniam ob admiſſum dolum conſtat tutorem pupillo obligari, ſed liberatur pupillus ceſſis actionibus, quas contra tutorem habet. *l. 3. §. ſi ſervus pupilli ff. de trib. act.* Quod ſi pupillus factus locupletior ſit ex dolo tutoris, tenetur tanquam ex dolo à ſe commiſſo. *l. apud Celſ §. illa etiam 21. ff. de doli except. Cujat. ad l. hæred. ff. de dolo.* Ita *recte notat Bulgar. ad d. l. neque in interdicto, inf. eod.*

AD

Digitized by Google

AD L. LXXV.

Papinianus lib. 3. Quæſtjonum

Non poteſt mutare conſilium ſuum in alterius injuriam.

EXPLICATIO.

ETsi ſapientis viri ſit conſilium ſuum mutare in melius, *gl in leg.* 8. *per illum text. ff. de collat. bon.* Nunquam enim præſtantibus in Repub. gubernanda viris laudata eſt perpetua permanſio in una eademque ſententio, *teſte Cicer. in officiis.* Attamen in alterius detrimentum & perniciem conſilium mutare, durum & iniquum foret, *text. hic.* Exempli gratia: Ex judicis ſententia victori jus eſt quæſitum, ex contractu utrinq; nata eſt obligatio inter contrahentes, ex aditione hæreditatis vires teſtamenti ſunt impletæ, & hæres legatariis & creditoribus factus eſt obnoxius. Non poteſt ergo judex ſententiam ſemel latam revocare in præjudicium partis victricis, *leg. judex poſteaquam* 55. *ff. de re jud.* Nec poteſt quis altera parte invita à contractu ſemel perfecto recedere, *l. ſicut, C. de actionib. & obligat.* Nec is qui ſemel adiit hæreditatem, eam repudiare poteſt, *leg, ſicut, C. de repud. hæred.* Sic etiam legatarius cui optio vel electio aliquarum re-

rum

rum eſt legatá, ſi ſemel quod voluit elegit, mutare conſilium & aliud eligere non poteſt, quia jus legati prima optione conſumitur. *l. Servi* 5. *leg. hujuſm.* 48. §. *Stichum. de legat.* 1.

Limitatur regula, quod in rebus diverſis ſeu alternativis obligationibus liceat mutare conſilium, veluti ſi quis vendidit domum reſervata ſibi habitatione donec vivat, aut in ſingulos annos decem, emptor poteſt primo anno præſtare decem, & ſecundo anno, ſi malit, habitationem ei concedere. Poteſtatem enim liberam mutandæ voluntatis habet, *l. ſi ſterilis*, §. *fin. ſupra de actionib. empti.* Poteſt etiam quis mutare conſilium ſuum & pœnitere, ſi nulla captio ex ejus pœnitentia ſit adverſario, ut in ſpecie *l. de ætate.* §. *fin: de interr. in jure fac.*

AD L. LXXVI.

Papinianus libr. 24. Quæſtionum.

In totum omnia quæ animi deſtinatione agenda ſunt, non niſi vera & certa ſcientia perfici poſſunt.

EXPLICATIO.

CUM nihil tam contrarium ſcientiæ & conſenſui ſit, quam error, qui imperitiam detegit, *l. ſi per errorem, ſup. de juriſd.* recte in hac regula traditur, ea quæ animi judicio & ex certa ſcientia peragi debent,

erroris interventu vitiari. Quæ regula procedit in teſtamentis, contractibus, delictis, & in omnibus negotiis, in quibus conſenſus & voluntas requiritur. Unde hæres inſtitutus dubitans, ā teſtator vivat, nec ne, repudiando nihil agit, ſicut nec adeundo hæreditatem ſibi præjudicat, *l. is qui hæres* 13. *§*. 1. *l. hæres* 32. *de acquir. heradit.* Nam ut quis adeundo hæreditatem, vel pro hærede gerendo obſtringat ſe hereditati, certus eſſe debet defunctum eſſe teſtatorem, *l. qui hereditat.* 19. *ff. de acquir. her.* quia viventis nulla eſt hereditas. *leg.* 1. *ff. de hered. & act. vend.* Scire etiam debet hæres, ex qua cauſa hæreditas ad eum pertineat, utrum ex teſtamento, an ab inteſtato, *l. ſi is ad quem*, 22. *dict. tit.* Ita demum igitur aliquis pro herede gerendo acquiret hæreditatem, ſi & eam ſibi delatam eſſe credat, & revera delata ſit, *l ſi quis extran.* 21. *& l. ſequ. ff. eod.*

Similiter nec errans rem ſuam conducere poteſt, neque per hoc in locatorem dominium tranſtuliſſe videtur, quod ignorans rem propriam conduxit, *l. adprobationem. C. locati* qui error impedit tranſlationem dominii. In delictis quoque nocendi animus & ſcientia requiritur. Vulgatum enim eſt quod dicitur, voluntas & propoſitum diſtinguunt maleficia, *l. qui injuriæ*

53. *ff. de furt.* Hinc eſt, quod excuſatur ab adulterio, qui ignoranter infert ſtuprum uxoris ſorori, quæ ſeſe in lectum ſui affinis collocaverat, *c. in lectum* 35. *quæſt.* 1. Item vaſallus, qui dormit cum ſua domina ignoranter, feudo non privatur. Veluti ſi domina larvata ad domum vaſalli venerit, *Zaſi. nu.* 27. *de feudi privat. in commentar. ad feuda.*

AD L. LXXVII.

Papinianus lib. 28. Quæſtionum.

Actus legitimi qui non recipiunt diem vel conditionem, veluti mancipatio, acceptilatio, hæreditatis aditio, ſervi optio, datio tutoris, in totum vitiantur per temporis vel conditionis adjectionem; nonnunquam tamen actus ſupra ſcripti tacite recipiunt, quæ aperte comprehenſa vitium adferunt. nam ſi acceptum feratur ei, qui ſub conditione promiſit, ita demum egiſſe aliquid acceptilatio intelligitur, ſi obligationis conditio extiterit, quæ ſi verbis nominatim acceptilationis comprehenderetur, nullius momenti faciet actum.

Explicatio.

Actus legitimi ſunt ritus & actiones quædam ſolemnes, certis verborum formulis conceptæ; quæ ex legibus XII. Tabul. deſcendunt. *ut Cujat. lib. Obſ.* 15. *c.* 16. *eleganter tradit.* Quidam autem actus legitimi conditionem & diem recipiunt. Sic enim

enim ſtipulatio, hæredis inſtitutio, ſub conditione & in diem fieri poteſt, *§. omnis ſtipulatio, Inſt. de verb. oblig. §. heres, Inſt. de hæred. inſtit.* Actus tamen legitimi, qui in hac regula recenſentur, omnino vitiantur diei vel conditionis adjectione: ubi notandum, quod hæc particula *Qui* in regula poſita reſtrictive non declarative intelligi debet, ut reſtringatur tantum ad exempla in hac l. relata. Ratio redditur ab Alciato *lib. 3. παρέργ. cap. 4.* Quod hi actus ab executione præſenti nomen habent, & legis fictione vel interpretatione ſunt introducti, ideoque nec ſuſpendi debent, per conditionis aut diei eventum; cum ea, quæ à lege ſtatuta ſunt, præſentem executionem ſecum trahant, & dies vel conditio nomini ipſius actus executionique repugnent. *l. non quemadmodum* 35. *ff. de Judic.* Unde aditio hæreditatis nulla eſt, ſi ita quis dixerit: Adeo hæreditatem ſi ſolvendo ſit, *l. eum qui duob. in fin. ff. de acquir. hered.* Non obſtat *l. primo gradu* 13. *ff. Quæ in fraud. cred.* ubi heredes ejus qui ſolvendo non erat, ea conditione adierunt hereditatem, ut creditoribus partem duntaxat æris alieni ſolverent. Nam ibi conditio ſignificat pactionem cum creditoribus factam, veluti inter heredem & fideicommiſſarium ſimile pa-

ctum

ctum interpoſitum memoratur *in l. apud Julianum*, §. 1. *ff. Ad SC. Trebell.* poſt illam verò pactionem purè adita hæreditas fuit. Sic hereditatis aditio iſto caſu non cenſetur facta ſub conditione. Eadem ratione nulla eſt aditio : Ex hoc die adeo hereditatem, vel in eum uſque diem. Nam à morte teſtatoris & in perpetuum hæres eſſe debet, omniſque hæreditas quamvis poſtea adeatur, tamen cum tempore mortis continuatur, *l. omnis hæreditas* 138. *inf. eod. l. heres quandoque* 54. *ff. de acqu. hered.* Simili modo nec tutoris dati conditionem aut diem admittit: quod verum eſt, ſi à magiſtratu vel judice tutor detur. Nam in teſtamento ſub conditione tutor dari poteſt, *§. ad certum tempus, Inſtit. qui teſtam. tutores, &c.* Ratio diverſitatis hæc eſt, quod in teſtamentaria tutela defectus diei vel conditionis per judicem poteſt ſuppleri, quod ſecus eſt in dativa tutela, *l. ſi quis ſub conditione* 11. *ff. de teſtam. tutel.* Itaque ſi à Judice vel magiſtratu ſub conditione tutor datus ſit, inutilis & vitioſa eſt datio, quia actio magiſtratus imperfecta eſſe non debet, *l muto* 6. *§.* 1. *ff. de tutel.* Sed & auctoritatis interpoſitio quæ fit à tutore in contractibus pupilli, purè fieri debet, non in tempus, vel conditionaliter. *l. etſi conditionalis* 8. *ff. de aucto. & conſen.*

conſen. tut. Alii aſſignant hanc rationem hujus regulæ, quod ex legis actionibus ſtabile & perpetuum jus naſcatur, unde conſtet pure hos actus fieri debere. Hac de cauſa neque adoptatio filii, neque emancipatio ad tempus vel ſub conditione fieri poteſt. Certum enim ac perpetuum jus patris & filii eſſe oportet, nec temporalem filium quis habere poteſt, *l. quæſitum* 34. *ſup. de adoptionibus.*

Limitatur regula duobus caſibus.

I. Si conditio non reſpiciat ſubſtantiam ipſius negotii, ſed magis admonitionis & executionis vim habeat. Unde tutor à magiſtratu ſub hac conditione recte datur, ſi ſatis dederit, *l. muto*, *§. ſub conditione*, *de tutel.* Hæc enim conditio ineſt dationi tutoris, quamvis non exprimatur; ideoque abuſivè conditio tantum apellatur, nec ullam vim ſuſpendendi negotium quod geritur, habet.

II. Limitatur regula, ſi ſub tacita conditione actus legitimus fuerit initus; quod acceptilationis exemplo illuſtratur, veluti, ſi Titius 10. promiſerit Cajo ſub conditione, *ſi Cæſar hoſtes devicerit:* deinde pendente conditione, Cajus volens liberare debitorem accepto illi tulit, ibi tacite repetita cenſetur conditio in ipſa promiſſione ex-

 preſſa,

Digitized by Google

preſſa, & tum demum vires habebit acceptilatio, cum ipſa obligationis conditio extiterit, *l. quod in diem* 12. *ſ. de accept.* Cujus hæc eſt ratio, quod ſæpe expreſſa noceant, quæ non expreſſa non nocent, *l. expreſſa* 195. *infra eod.*

Quærit hic Accurſ. An matrimonium ſub conditionem vel in diem contrahi poſſit? Et putat poſſe. Cujus ſententia hic à Petro Fabro reprobatur, & vera non eſt quoad diem, quia ad tempus contrahi non poteſt matrimonium, cum in matrimonio individua vitæ conſuetudo inter conjuges promittatur. Sed ſub honeſta & poſſibili conditione nuptiæ contrahi poſſunt, puta ſi quis ita contrahat matrimonium cum puella, Si tantum mihi nomine dotis dederit. Vel ſi parentes mei præbuerint aſſenſum in nuptiis. Ita probatur *per tex. in c. de illis & c. ſuper eo. ex. de cond. appoſ.* Plane ad diem contrahi non poſſe matrimonium, ex nuptiarum definitione liquidò conſtat, in qua ponitur individuam vitæ conſuetudinem ea conjunctione contineri.

AD

Digitized by Google

AD L. LXXVIII.

Papinianus lib. 31. Quæſtionum.

Generaliter cum de fraude diſputatur: non quid habeat actor, ſed quid per adverſarium habere non potuerit, conſiderandum eſt.

EXPLICATIO.

MALÆ fidei poſſeſſor tanto à legibus noſtris odio habetur, ut non ſolum perceptos fructus, ſed etiam percipiendos cum re reſtituere cogatur: quia quotieſcunque de fraude agitur, non quid habeat actor, ſed quid per adverſarium habere non potuit, inſpicitur. Unde qui prædium alienum emit, cum ei verus dominus denunciaret ne emeret, prædium cum omni ſua cauſa, hoc eſt, fructibus tam perceptis, quam percipiendis reſtituere cogitur, *l. domum 5. C. de rei vend. l. ſi navis 62. §. ult. ff. eo tit.* Diſputant autem hic & anxie ſe torquent interpretes, utrum fructum illorum qui percipi poſſunt, æſtimatio referenda ſit ad actorem, an vero ad reum. Hæc tamen communior & melior eſt ſententia, quod æſtimatio referenda ſit ad id, quod communiter diligens paterfam. ex tali re percipere potuit. Nec illud conſiderabitur, ſi quid ultra communem morem à poſſeſſore aut petitore ex ſingulari indu-

Digitized by Google

ſtria percipi potuerit. Quam ſententiam ſi ſequaris, nulla erit legum pugna, quarum aliæ fructus percipiendos referunt ad petitorem, *l. ſi navis §. fin. ff. de rei vend. text. hic:* aliæ ad poſſeſſorem, *l. domum. C. de rei vendic. l. 2. C. de pignorat. act.* Quinimo etiamſi titulum habeat malæ fidei poſſeſſor, tamen tenetur ad fructus percipiendos malæ fidei poſſeſſor, *d. l. domum. & d. l. 2.* Nec obſtat *l. ſi fund. C de rei vend.* Quia quod ibi deeſt mentio fructuum percipiendorum, ex modo alleg. legibus ſupplendum eſt. Ex eo enim, quod ibi dicitur, malæ fidei poſſeſſorem qui titulum habet, de fructibus perceptis teneri, malè colligitur, eum non teneri de fructibus percipiendis. Nam quod ibi deeſt de fructibus percipiendis, ſive quos percipere potuit, hoc ex aliis legibus ſupplendum eſt, quæ expreſſè dicunt, malæ fidei poſſeſſorem, licet titulum habeat, tam teneri de fructibus quos percepit, quam quos percipere potuit, uti clarè & expreſſè deciditur *in d. l. domum. C. de rei vend. & l. ſi navis 62. §. ult. ff. eod. l. ait Prætor. §. per hanc actionem. ff. Quæ in fraud. credit. l. cum ſervus 39. §. 1. de leg. 1. in verb. quos legatarius percipere potuit.*

AD

AD L. LXXIX.

Papinianus libr. 32. Quæſtionum.

Fraudis interpretatio ſemper in jure civili non ex eventu duntaxat, ſed ex conſilio quoque conſideratur.

EXPLICATIO.

PERTINET hæc regula ad revocationem alienationis factæ in fraudem creditorum, quo caſu datur actio Pauliana, ad alienationem reſcindendam, creditori contra debitorem, qui bona ſua in fraudem creditorum alienavit, & contra eum qui ſciens dolo malo cum debitore contraxit, & fraudem participavit, puta in emtorem donatarium & legatarium, *l. 1. & l. is qui à debit. 9. ff. Quæ in fraud. credit.* Quæ actio ut competat, duo concurrere debent, ſcilicet, ut debitor habuerit animum & conſilium fraudandi creditores: tum etiam, ut ex eventu & re ipſa appareat fraus facta, & deminutum debitoris patrimonium, hoc eſt, ut eventus conſilio reſpondeat, ita quod bona ejus non ſufficiant creditoribus, *l. ait Præt. 10. & l. ſi quis 15 ff. quæ in fraud. cred.* Quare ſi debitor prædium ſuum alienaverit, non fraude ulla, ſed ex neceſſitate rei familiaris: licet re vera creditores inde fraudati ſint, non poterit tamen alienatio revo-

cari, quia conſilium fraudandi defuit. Sæpe enim de facultatibus ſuis amplius quam in iis eſt, ſperant homines, *§. in fraudem. Inſtit. quib. manum. non licet.* Praxis hujus regulæ eſt, ut qui agit revocatoria, ſeu actione Pauliana, primo narret bona eſſe vendita in fraudem creditorum; ſecundo articulet, emptorem fraudis eſſe participem; tertio quod fraus ſuum effectum ſit ſortita, *Zaſius ad §. Item ſi quis in fraudem. Inſtit. de act.* Illud benè notandum eſt, quod per actionem Paulianam ita demum alienatio in fraudem creditorum facta revocetur, ſi etiam is, qui à debitore rem accepit, fraudis particeps fuerit: ſi verò ignoravit alienationem factam in fraudem creditorum, non tenetur hac actione, *l. quod autem 6. §. hoc edictum. ff. Quæ in fraud. credit. facta ſunt.* Quod verum eſt ſi titulo oneroſo rem accepit. Nam ſi titulo lucrativo, puta ex cauſa donationis rem accepit, alienatio revocabitur, ſive accipiens fraudem ſcivit, ſive ignoravit. *leg. pen. C. de revoc. his quæ in fraud. cred. d. leg. quod autem. §. ſimilique modo.* ubi dicitur, quod ſi revocentur ea quæ in fraudem creditorum donationis titulo ſunt alienata, quod nulla fraudis ſcientia exigatur in donatario, ſed ſufficit creditores per alienationem ex eventu eſſe fraudatos.

AD L. LXXX.

Papinianus lib. 33. Quæſtionum.

In toto Iure generi per ſpeciem derogatur: & illud potiſſimum habetur, quod ad ſpeciem directum eſt.

EXPLICATIO.

CUM genus nihil aliud ſit, quam ſpecies omnes ſimul conjunctæ, ſeu comprehenſæ; poſito genere, neceſſe eſt, ut quælibet ejus ſpecies inferantur. Semper enim generalibus ſpecialia inſunt, *l. ſemper, infra eod.* Unde qui legavit alimenta, cibum, potum, veſtem & habitationem legaſſe intelligitur, quia ſine his corpus ali non poteſt. *l. legatis 6. ſupra de alim. legat.* At non econtra ſequitur, ut quicquid de una ſpecie dicitur, de univerſo genere ſtatim prædicetur: ſed ibi hæc regula ſequenda eſt, quod ſpecies ſemper generi ſolet derogare, quotieſcunque ſpeciei & generis ſimul, vel ſepratim fit mentio. Quæ regula trifariã enarratur à Dd. in legibus, videlicet, contractibus, & ultimis voluntatibus. De legibus exemplo ſunt regulæ noſtræ juris, à quibus ſimul atq; exceptio aliqua dari poteſt, vitiantur, & officium ſuum perdunt, *l. 1. ſupra eod.* In contractibus exemplum eſſe poteſt, quod tranſactio vel liberatio

ratio generalis reſtringatur tantum ad eas ſpecies, de quibus nominatim eſt actum, *leg. ſi de certa* 31. *C. de tranſact. l, emptor* 47. *§. Lucius, ſupra, de pact.* Pertinet quoq; hæc regula ad ultimas voluntates & legata. Unde ſi cui legata ſint omnia veſtimenta, & alteri veſtis muliebris, per legatum ſpeciei derogatur generi, *l.* 1. *ff. de aur. & argen. leg.* Quod verum eſt, ſi diverſis perſonis generale & ſpeciale legatum relictum ſit, Si vero uni & eidem ſpecies & genus legetur, tum ſi primo mentio ſpeciei facta ſit, deinde generis, hoc caſu ſpecies generi non derogat, ſed illud potius ſpeciem ampliat & legatum auget, *l. hoc legatum* 45. *& l. ſeq. de legat.* 3. At ſi primo generis mentio fiat, deinde ſpeciei, tum ſi per imperitiam teſtatoris id factum eſt, generi per ſpeciem non derogatur, *l. legata* 9. *ff. de ſupell. leg.* Quia non mutat ſubſtantiam rei non neceſſaria verborum multiplicatio, *l. pediculis* 32 *§. Labeo. de aur. & argen. leg.* Si autē cauſa limitationis ſpecies ſint adjectæ generi, tum certus modus, ut ait JC. generi datus videtur, *d. leg. legata.* Multum tamen hac in parte voluntas teſtatoris operabitur, *d. §. Labeo.*

AD

AD L. LXXXI.

Papinianus libr. 3. Reſponſorum.

Quæ dubitationis tollendæ cauſa contractibus inſeruntur, in commune non lædunt.

EXPLICATIO.

VULGATUM & tutum eſt juris axioma, *Abundans cautela non nocet*. Quod in hac regula recte etiam ad contractus applicatur. Ea enim quæ dubitationis tollendæ cauſa inſeruntur contractibus, jus commune non lædunt. Concordat *l. 94. infra eod*. Ratio regulæ eſt, quod ex iis, quæ ſupervacua ſunt, nulla ſolet oriri obligatio, *l. 2. ſup. mand.* Unde Florentinus ſcribit: Quę verba extrinſecus, & nihil ad præſentem actum pertinentia ſtipulationi adjecta ſunt, pro ſupervacuis habentur, nec vitiant obligationem, veluti; *Arma virumque cano, decem dare ſpondes*, nihilominus valet ſtipulatio, neque propter ſuperflua aut otioſa verba vitiatur, *l. quæ extrinſ. 65. de verb. oblig.* Exemplum accommodatum regulæ depromitur ex *l. qui mutuā 56. ff. Manda.* ubi creditor qui mandato alterius mutuam pecuniam dederat, caverat, ut omiſſo reo principali, & pignoribus non diſtractis, ad mandatorem regreſſum haberet. cautio illa tanquam ſuperflua juri communi non de-

rogat. Nam aliâs jure communi veteri, etiam cautione illa non interveniente, poteſt creditor, vel reum, vel ejus fidejuſſorem, vel eorum pignus eligere, & uno electo poteſt ad alium redire, & reſidum ac ſuperfluum debiti ab alio obtinere. *l. non recte* 3. *l. jure noſtro* 5. & *l. pignorib.* 25. *C. de fidejuſ.* Jure tamen novo debitor principalis prius conveniendus eſt, quam fidejuſſor. *Author. præſente. C. de fidejuſ.* Sic etiam in teſtamentis abundans cautela non ſolet nocere; Nam ſi in teſtamento ſcriptum ſit, quod Titius condidit ſuum teſtamentum, codicillos aut ultimam voluntatem, propterea teſtamentum non debet infirmari. Satius enim eſt plura accumulare, quam neceſſaria omittere, *l. teſtamentum* 17. *C. de teſtament.* Eadem ratione pactum illud, quod in pignoribus dandis adjici ſolet, ut quo minus pignus veniſſet, reliquum debitor redderet, ſupervacuum eſt, quia ipſo jure ita ſe res habet, etiam eo non adjecto. *l. quæſitum* 9. *§. ult. ff. de diſtr. pign.* Et tradunt Canoniſtæ *in c. nimis, de exceſſib. prælator.* quod ad tollendam Sophiſticam rationem verba non poſſunt ſupra modum ſpecificari. *Decius h. fac. tex. elegans. in l. pediculis* 22. *§. Labeo. de aur. & arg. leg.* ubi dicitur, quod non mutat ſub-

ſtan-

Digitized by Google

ſtantiam rerum non neceſſaria verborum multiplicatio.

AD L. LXXXII.

Papinianus lib. 9. Reſponſorum.

Donari videtur, quod nullo jure cogente conceditur.

EXPLICATIO.

DONATIO ex ſola liberalitate & mera munificentia conſtat, *l. 1. ſupra de don.* Unde donari id demum videtur, quod nulla juris naturalis, civilis aut prætorii neceſſitate cogente, ſed ultro & ſponte alicui conceditur. Ex quibus infertur, quod donatio, quæ fit remunerationis cauſa, propter benè merita, propria & vera donatio non ſit, ſed potius ad permutationis quoddam genus reſpiciat, cum ad *ἀντίδωρα* quiſque naturaliter obligetur, *l. ſed etſi 25. §. conſuluit. de petit. hered.* Ideoque nec inſinuatione omiſſa talis donatio vitiatur, etiamſi ſummam 500. aureorum excedat. Veluti ſi diſcipuli munificentiam exerceant erga ſuos præceptores, propter memoriam rectæ inſtitutionis, *l. Aquilius, & l. ſi pater 34. §. ult. ff. de donat.* Unde etiam donatio remuneratoria, prætextu ingratitudinis revocari non poteſt, licet hoc in aliis ſimplicibus & propriis donationibus

regulariter obtineat. *l.penult.§. 1.ff.donat. l.ult.C.de revoc.dona.*quia hæc donatio remuneratoria non eſt propria donatio, ſed officiorum merces & compenſatio, & eſt extra cauſam donationis, *ut ait I.C. Labeo in hoc Jure 19.§.1.ff. de donat.*

AD L. LXXXIII.

Papinianus libr. 2. Definitionum.

Non videtur, rem amittere, quibus propria non fuit.

Explicatio.

Tantum in jure noſtro uſum habet illud Dialecticorum axioma, Privatio præſupponit habitum, *l.decem 116.ſup. de verb.oblig.* ut aliquot juris regulis confirmatum ſit. Poteſt enim referri ad illud hæc noſtra regula: *Nemo poteſt amittere rem, cujus propria non fuit*, id eſt, nemo amittit rei dominium & proprietatem, cujus nunquam fuit propria. Concordat *l. 206. infra eod.* Non poteſt videri deſiiſſe habere, qui nunquam habuit. Unde qui non eſt verus rei dominus, ut colonus & quilibet extraneus, non poteſt rem pro derelicto habere, ad hoc, ut ab apprehendente acquiratur? quia non poteſt quis rem pro derelicto habere, cujus propria non fuit, *l.2.ff.pro derel.* Eadem ratione amittere poſſeſſionem dicitur

citur is, non qui primum non admittitur, ſed qui prius eam adeptus de ea dejicitur, *l.1.§.eum qui,ſup.de vi & vi arm.* Regula noſtra intelligitur de propria ſignificatione amittendi: improprie tamen ea amitti dicuntur, quæ propria & noſtra non fuerunt. Sic in l. Aquilia amittere dicimur, quod necdum habemus, & conſequi ſaltem potuimus, *l.ſi ſerv.33.ſup.ad l. Aquil.* Veluti ſi ſervus heres inſtitutus ante aditam hęreditatem ab aliquo occiſus ſit. Nam hæreditatis, quam nunquam conſecuti ſumus, æſtimatio ſpectatur, eaque nobis debetur, *l.inde Neratius 23. ff. eod.*

AD L. LXXXIV.

Paulus lib. 3. Quæſtionum.

Cum amplius ſolutum eſt quam debebatur, cujus pars non invenitur, quæ repeti poſſit, totum eſſe indebitum intelligitur, manente priſtina obligatione.

EXPLICATIO.

SI quid amplius ſolvitur, quam debitum fuit, quatenus eſt indebitum, repetitur. Quod limitatur in hac regula, niſi ſpecies aut individuum quid ſolutum ſit per errorem pro pecunia. Quo caſu tota res tanquam indebita repetitur; ut ſi, cum centum aureos tibi deberem, putans me ducenta debere,

debere, fundum ſolverim ducentorum, hoc caſu competit mihi repetitio totius fundi, & priſtina obligatio centum aureorum integra manet: Fundus autem retinebitur, donec pecunia ſolvatur. Cujus hæc eſt ratio, quod nemo invitus cogatur in communione manere, *l. ſi non ſortem 26. §. ſi centum, de condict. indeb. l. ult.* C. *Com. divid.* quia communio plerunque rixas & diſcordias parere ſolet. *l. cum pater 77. §. dulciſſimis. ſupra de leg. 2.*

Ad §. Is natura.

Is natura debet, quem jure gentium dare oportet, cujus fidem ſecuti ſumus.

EXPLICATIO.

NATVRALIS obligatio eſt, quæ ex jure gentium deſcendit; hæc non habet adminiculum à jure civili, utpote cum alicujus fidem ſecuti ſumus, ſolo conſenſu, vel nudo pacto contenti, *l. 1. ff. de pact.* Hujus naturalis obligationis hi ſunt effectus, quod licet actionem non pariat, parit tamen exceptionem, *l. 7. §. ſed cum nulla. ff. de pact.* Soluti repetitionem impedit, hoc eſt, naturale debitum ſolutum non condicitur: *l. naturaliter 13. & ſequ. ff. de condict. indeb.* gignit compenſationem, *l. etiam, ff. de compenſat.* ad conſtituendum & novandum

dum ſufficiens eſt, *l.* 1. *§. debitum, de conſtit. pec. l.* 1. *§.* 1. *ff. de novat.* Poteſt etiam fidejuſſor ei accedere cum effectu, *§.* 1. *Inſtit. de fidejuſſor.*

AD L. LXXXV.

Paulus lib. 6. Quæſtionum.

In ambiguis pro dotibus reſpondere melius eſt.

EXPLICATIO.

RATIO Regulæ eſt, quod maximus & incomparabilis favor ſit dotium. Publice enim expedit fœminas eſſe dotatas ad ſobolem procreandam, replendamque liberis civitatem: Deinde ut maritis ſuccurrant in oneribus matrimonii ſuſtinendis: Denique ne ſoluto matrimonio bonis mariti ad ſuos agnatos redeuntibus, uxor inops & egena relicta dedecori ſit marito, *l.* 1. *ff. ſolut. matrim.* Exempli gratia, Licet donatio ſub conditione, mortuo ante conditionis eventum donatore, non valeat, tamen res traditæ, ut ſecutis nuptiis dotis efficiantur, mortuo ante nuptias donatore, favore dotium res dotales manent, & mortuo donatore injungitur heredi ejus neceſſitas dotem dandi. Idque favori dotium receptum eſt ne fœminæ indotatæ maneant; pro quibus in dubio reſpondere melius eſt,

l. in

l.in ambig.70.ff.de jur. dot.ſi ego 9.§.ſi res, de jur.dot.l.intereſt 18.ff. de reb. auct.jud. poſſ. Aliud notabile exemplum, huic regulæ conveniens, hoc eſt: Quidam pater filiam ſuam elocavit nuptui, promittendo futuro genero certam dotem, hanc cum pater ex bonis maternis filiæ ſolvere vellet, gener reſtitit, aſſerens dotem promiſſam non ex bonis filiæ, ſed ex ipſius patris bonis propriis ſolvendam eſſe. Cum hæc controverſia in judicium Cameræ imperialis deducta eſſet, unanimi ſententia ab Aſſeſſoribus deciſum fuit, quod pater ex ſuo proprio patrimonio dotem ſolvere obnoxius eſſet. *per tex.notab.& ſing.in l. ult.C.de dot. promiſ.* ubi expreſſe deciditur, quod pater promittens dotem pro filia, intelligitur eam de ſuo, id eſt, de bonis paternis dotare velle, etiamſi filia propria bona habeat, & per ſe ſit dives, ut commodè ex propriis bonis dos illi conſtitui poſſit, *l. qui lib. 19. ff.de rit.nupt.*ubi traditur, officium paternum eſſe filias dotare. *Ita eleg.tradit Minſing.cent.5.obſerv.32.* Aliud quoque exemplum accommodatum adfertur ex *l. Gaj. Sejus 45.ff. Sol.matr.* ubi avus maternus cum daret dotem pro nepte, ſtipulatus eſt eam ſibi vel nepti reddi ſoluto matrimonio; & quæreretur an nepti ex hac ſtipulatione

Digitized by Google

tione danda eſſet: Et quamvis ſtipulatione alteri facta nō competat actio in cujus perſonam collata eſt ſtipulatio, tamen hoc caſu ex avita ſtipulatione datur nepti utilis actio ad repetendam dotem. Idque favore dotis ſpecialiter receptum eſt, ut mulieres dotatæ facilius nubere poſſint.

Ad §. Non eſt novum.

Non eſt novum, ut quæ ſemel utiliter conſtituta ſunt, durent, licet ille caſus extiterit, à quo initium capere non potuerunt.

EXPLICATIO.

NON debet id, quod rite & ſecundum leges ab initio actum eſt, ex alio eventu vitiari, quantumvis caſus is emergat, à quo negotium incipere non potuit. Quæ regula in teſtamentis, contractibus, matrimoniis, uſucapionibus, aliiſque actibus locum habet. Exempli gratia; Teſtamentum, quod quis legitime fecit, non infirmatur, licet furor, aut captivitas, aliudque impedimentum ſuperveniat, *§. præt. Inſt. quib. non eſt permiſſ. fac. teſt.* Nam omnia, quæ ex teſtamento proficiſcuntur, ita ſtatim eventus capiunt, ſi initium ſine vitio cœperit, *l. omn.* 201. *inf. eod.* Similiter matrimonium à ſanę mentis homine contractū propter furorem ſubſequentē non dirimitur,

tur, *l. oratione* 16. *§. ult. ff de ritu nuptiar.* Sic in uſucapione mala fides ſuperveniens non nocet, ſi initium à bona fide cœperit. *§. diuturna, Inſt. de uſuc.* Sic etiam vitium ſuperveniens ex poſt facto, ſenatorium ordinem judicandi munus, vel magiſtratum non impedit. Unde cæcus ad novum magiſtratum adſpirare non poteſt, adeptum tamen magiſtratum retinet, quia ſufficit actum ab initio fuiſſe legitimum. *l. 19. caſum. ff de poſtul. l. quod initio 28. ſupra eod.*

Limitatur Regula, ſi præcedens actus non fuerit plane perfectus & conſummatus. Vnde ſi fundum, cui ſervitutem ſtipulatus fueram, ante ſervitutem conſtitutam alienaverim, inutilis eſt ſtipulatio, *l. ſi ſub una* 136. *§. 1. de verb. oblig.*

Ad §. final.

Quoties æquitatem deſiderii naturalis ratio aut dubitatio juris moratur, juſtis decretis res temperāda eſt.

Explicatio.

Hæc eſt ICti mens & ſententia, quoties aliud videtur dictare ſtricti juris regula, aliud æquitas, hoc ratio naturalis in mente boni viri poſita, tum res juſtis decretis eſt temperanda, ita ut in utramq; partem nec ratione rigidi juris, nec ratione ęquitatis nimium concedatur. Quę

regula

regula cum latiſſime pateat, & omnibus juris partibus accommodari poſſit, certis exemplis reſtringi non poteſt. Vult enim in dubitatione ex pugna rigidi juris & æquitate exorta, judicem temperamentum quoddam ſequi debere, cujus exempla quotidie in cauſarum deciſioribus judici occurrunt. Quia enim omnes caſus, qui quandoq; inciderint, legibus aut conſtitutionibus comprehendi non poſſunt, ideo decretis opus eſt, quæ ad ipſa negotia, de quibus nihil jure proditum eſt, accommodentur, *l. neque leges. ſup. de leg.* Ad hanc regulam recte notant interpretes, quod naturalis ratio ad deciſionem cauſarum allegari poteſt. *l. ſcire oportet* 13. §. *ſufficit. ff. de excuſ. tut.* ubi dicitur, quod ex ipſo jure naturali ſeu naturali juſtitia ſufficit fidem facere. Hinc Bald. ſcitè dixit, quòd naturalis ratio optimus eſt Legis clypeus, Iudexque non minus debet moveri naturali dicto ſeu dictamine naturalis rationis, quam lege ſcripta, quia quærere legem, ubi habemus rationem naturalem, eſt infirmitas intellectus.

AD

AD L. LXXXVI.

Paulus libr. 8. Quæſtionum.

Non ſolet deterior conditio fieri eorum, qui litem conteſtati ſunt, quam ſi non: ſed plerumque melior.

Item L. LXXXVII.

Nemo enim in perſequendo deteriorem cauſam, ſed meliorem facit. Denique poſt litem conteſtatam hæredi quoque perſpiceretur, & hæres tenetur ex omnibus cauſis.

EXPLICATIO.

TRACTATVR his duabus regulis de vi & effectu litis conteſtatæ. Eſt autem litis conteſtatio, cum Judex per narrationem actoris, & reſponſionem Rei conventi, de principali negotio factam, cauſam audire cœpit. *l.* 1. *C. de lit. conteſt.* Litis autem conteſtationis multi & inſignes ſunt effectus.

Primus eſt, quod auferat reo poteſtatem exceptiones dilatorias opponendi, *l. fin. C. de exceptionib.*

Secundo per litis conteſtationem conſtituitur quis in mala fide, & in ſtricti juris judiciis à lite conteſtata fructus & uſuræ debentur, *l. videamus* 38. §. *ſi actionem, de uſuris, l. certum, C. de rei vendicat.*

Tertio interrumpit præſcriptionem 10.

vel

vel 20. annorum, *l. nec bona, C. de longi temp. præſcript.*

Quarto omnes actiones temporales perpetuas facit, & in hæredes tranſmittit. *l. fin. C. de præſcript. 30. vel 40. ann.* Sic tempore perit actio injuriarum, & uno tantum durat anno, ſi tamen lis ſit conteſtata, ad triginta annos poteſt exerceri, & contra hæredes intentari, §. 1. *Inſt. de perp. & temp. act.* Sic in actione *Quod metus cauſa*, & interdicto, *Unde vi*, heres non tenetur, niſi in quantum ad eum pervenit, ſed lite conteſtata cum defuncto heres tenetur in ſolidum. *l. unic. C. Ex delic. defunct.* Excipitur actio de dolo, quæ non perpetuatur litis conteſtatione, ſed intra biennium à die admiſſi doli debet moveri, atque etiam finiri, *l. fin. C. de dolo.* Non temere autem adjecit Juriſconſultus particulam *plerunque*. Quandoque enim litis conteſtatione conditio actoris fit deterior, quia tollit actori poteſtatem mutandi libelli, aut variandæ actionis, *l. ſi quis ſtipulatus* 112. *ff. de verb. oblig. l. edita, & ibi DD. C. de edendo.*

Digitized by Google

AD L. LXXXVIII.

Scævola libr. 5. Quæſtionum.

Nulla intelligitur mora ibi fieri, ubi nulla petitio eſt.

Lex *nulla* 88. explicata eſt ſupra, *in l. qui ſine dolo* 63.

AD L. LXXXIX.

Paulus libr. 10. Quæſtionum.

Quam diu poſſit valere teſtamentum, tam diu legitimus non admittitur.

EXPLICATIO.

TESTAMENTI condendi facultas ideo eſt introducta, ne quis quem nollet, hæredem haberet, ſed potius quem vellet, hæredem ſibi eligeret: ideoque optima ratione hic conſtitutum eſt, tamdiu hæredem legitimum ab inteſtato non admitti, quamdiu defuncti teſtamentum valere poſſit. *concord. l. quamdiu* 39. *ff. de acqu. her.* Ratio eſt, quia proviſio hominis tollit proviſionem legis *l. ult. C. de pact convent. &c.* Et ultima voluntas defuncti pro lege ſervanda eſt. *§. diſponat. Auth. de nuptiis.* Accidit autem diverſis modis, ut quis inteſtatus decedat:

Primo ſi nullum fecerit teſtamentum. Se-

Secundo ſi id, quod fecerit, irritum ruptumve factum eſt.

Tertio ſi nemo hæres ex condito teſtamento hæreditatem adierit, §. 1. *Inſtit. de hered. quæ ab inteſtato.*

Huc pertinet l. 181. infr. eod. *Si nemo ſubiit hereditatem, omne jus teſtamento ſolvitur.* Cujus hæc eſt ratio, quod hæredis inſtitutio caput atque fundamentum ſit teſtamenti, ex quo omnia pendent, quæ in teſtamento ſunt diſpoſita. Nullum enim teſtamentum valere poteſt, quod heredem non habet. §. *ante heredis*, *Inſt. de legat.* Proinde libertates ipſo jure valent, nec legata aut fideicommiſſa debentur, neque tutoris datio ſubſiſtit, ſi hereditas ex teſtamento non adeatur, *l. Papinianus* 8. §. *penul. & ult. ff. de inoffic. teſtam. l. ſi nemo* 9. *ſupra de teſtam. tutela.* Limitatur ſuperior regula, niſi ita hæres inſtituatur, Si legitimus heres nolit vindicare hæreditatem, Titius heres eſto. Hic nulla eſt inſtitutio legitimorum hæredum nominatim facta, ſed tamen ex voluntate teſtatoris ante teſtamentarium hæredem admittuntur hæredes ab inteſtato & ſic cauſa inteſtati præcedit cauſam teſtati, *l. ſi quis ita* 82. *de hered. inſti.* Alia exceptio depromi poteſt ex *l. hac conſultiſſima*, §. *ult. C. de teſtam.* ubi ſtatuitur,

ri boni poſita, quam Ariſtoteles teſte Duareno lib. 3. diſput. anniverſ. c. 18. ἐπιείκειαν Cicero in Oratione pro Cluentio legis laxamentum vocat, quod legem ſcriptam ob aliquam circumſtantiam mitigat, & moderatur. Ab Hoſtienſe definitur, quod æquitas ſit juſtitia dulcore miſericordiæ temperata. Alii definiunt æquitatem τοῦ γεγραμμένου νόμου ἔλλειμμα, id eſt, ſcriptæ legis ſupplementum.

Strictum jus eſt, quod nulla circumſtantiarum habita ratione, in univerſum aliquid decidit: ſic dictum, quaſi ſtricte & exacte compreſſum, ac plus æquo durum. Hoc ſtrictum jus ſive rigor juris æquo & bono ſeu ęquitati plerunque opponitur. *l. 2. § Item Varus 5. ff. de acqu. pluv. arc.* ubi dicit JC. Hęc æquitas ſuggerit, etiãſi jure deficiamur. Hinc requiritur in judice, ut æquitatẽ ſemper ante oculos habeat in condemnando & abſolvendo, *l. 4. §. fin. de eo, quod certo loc.* Item, quod judex in principio ſui officii jurare debeat, quod in judicando velit æquitatem ſequi, *Novell. conſt. 8. §. Et ſubditos.* Hinc eſt quod ex æquitate pacta interpretanda ſint, *l. ſi ſoc. 81. ff. pro ſocio.* Et propter æquitatem à natura contractus & verbis teſtatoris aliquãdo receditur, *l. ſi & me & Tit, 32. ff. ſi cert. pet. l. qui ſi-*

lium 74. *§.fin.ff.ad SC.Trebell.* Item & ſolemnia juris propter æquitatem quandoque negliguntur, *l.etſi nihil, infra eod. l.Divus* 7.*ff.de in int.reſtit.* Ex quibus conſtat, ęquitatem menti & verbis legis eſſe præferendam. Quod verum eſt in caſu dubio; alioqui ſi mens legis certa eſſet, aut verbo ejus manifeſta & aperta eſſent, nulla conſideraretur ęquitas, ſed rigor juris ſtricte ſervandus eſſet, *l.proſpexit.* 12.*ff.qui & à quib.* Vbi Iuriſconſultus inquit: *Quod quidem perquam durũ eſt, ſed tamen lex ita ſcripta eſt.* Et ſolius Principis eſt legem duram ſcriptam mollire, & propter æquitatem interpretando moderari. *l.* 1. *& 9. C.de legib. ubi DD.* Approbat hanc diſtinctionem *Fachin. lib.* 1.*controv.jur.c.*3.

AD L. XCI.

Paulus libr. 17. Quæſtionum.

Quoties duplici jure defertur alicui ſucceſſio, repudiato novo jure, quod ante defertur, ſupererit vetus.

Explicatio.

Vetus jus vocatur jus ſuccedendi ab inteſtato. Quia jure naturæ, quod antiquius eſt, bona noſtra debentur liberis, & iis, qui ſanguinis neceſſitudine proxime nobis devincti ſunt. Succeſſio teſtamentaria

ria eſt ex jure novo profecta, qua eum, quem volumus, hæredem inſtituimus. Quoties igitur qui hæres inſtitutus eſt in teſtamento, qui ab inteſtato erat ſucceſſurus, ſi hic repudiet teſtamentariam ſucceſſionem, nihilominus tanquam legitimus ad hæreditatem poteſt admitti ab inteſtato. Sed e contra, ſi quis repudiet quaſi legitimus hæres hæreditatem ſibi delatam ab inteſtato, is ſiquidem ſe hæredem inſtitutum eſſe ſciat, credendus eſt utramque repudiaſſe: ſi neſciat ſe inſtitutum hæredem, nihil ei nocebit repudiatio, *l. nec is 17. §. 1. ff. de acqu. hæred.* Ratio diverſitatis hæc eſt, quod teſtamentariæ ſucceſſioni renuncians, legitimæ renuntiare nequit, quia eam nondum eſt conſecutus, ſeu nondum ei delata eſt *l. quamdiu, ſup. eod.* At qui renunciat ſucceſſioni legitimæ, cenſetur etiam teſtamentariam repudiaſſe, quia alias prior renunciatio nihil operatur.

Limitatur regula, ſi quis teſtamentariæ ſucceſſioni nominatim & expreſſe renunciet. Nam ſi ſimpliciter vel generaliter fuerit renunciatum hæreditati vel ſucceſſioni alicujus defuncti, toti hæreditario juri renuuciatum cenſebitur, licet ex mille capitibus ſuccedere potuerit, *Bart. ad d. l. nec is 17.* Aliud exemplum poni poteſt in filio

emancipato, qui ſi præteriit patrem, duplici jure ei hereditas filii defertur. Jure novo per bonorum poſſeſſionem contra tabulas. *leg.* 1. §. *ultim. ff. Si à par. qui manu. ſit & l. ſi à milite* 29. §. *ult. ff. de teſtamen. mil.* Jure antiquo competit ei querela inofficioſi teſtamenti, *l.* 14. & 15. *ff de inoff. teſt.* Sed prius defertur patri bonorum poſſeſſio contra tabulas, quam querela inofficioſi, quæ eſt ultimum & extremum juris ſubſidium, §. *Tam autem. Inſt. de inoff. teſt.* Igitur repudiata bonorum poſſeſſione contra tabulas, ſupereſt jus vetus, & relictus eſt locus querelæ inofficioſi. Ita eleganter explicant hanc *l Cuj. lib. Obſ.* 8. *cap.* 23. *Vigl. ad* §. 1. *inſt. de inoff. teſtam.* Adferri etiam poteſt aliud exemplum hujus regulæ, in filia renuntiante hereditati paternæ: nam non prohibetur fratri poſtea ſuccedere in hereditate paterna, quę ex perſona fratris ſibi defertur, cum illa ex novo jure deferatur. *Decius h. nnm* 6. *Coſtal. ad l. Avus. ff. de pact.* Ratio eſt, quia bona patris poſt ejus mortem fratri quæſita, non amplius dicuntur paterna, ſed fraterna, *leg. ſi avia* 19. *C. de donat. Guid. Pap. deciſ.* 192.

AD

Digitized by Google

AD L. XCII.

Scævola libr. 5. Reſponſorum.

Si librarius in transſcribendis ſtipulationis verbis erraſſet, nihil nocere: quo minus & reus & fidejuſſor teneatur.

EXPLICATIO.

REGULA ſimpliciter docet, errorem Notarii in ſcribendo inſtrumento commiſſum non vitiare contractum aut ſtipulationem, nec partibus nocere. Ratio hæc eſt, quod magis valeat, quod inter contrahentes actum eſt, quam quod ſcriptura ſimulate aut perperam conceptum eſt, *l.* 1. *C. plus valere, quod agitur.* Unde ſi Notarius in inſtrumento ſtipulationis, fidejuſſoris dationem omiſerit, aut reſponſionem interrogationi præpoſuerit, nihil obeſt, quo minus reus & fidejuſſor teneantur. *leg.* 1. *C. de contr. ſtip. l. Titia* 134. *§. idem reſpondit* 2. *ff. de verb. obl.* Quæ regula procedit, non ſolum in contractibus, ſed etiam in teſtamentis, *l. ambiguitates* 24. *C. de teſtam.* Ubi Imperator Antoninus eleganter reſcripſit: Quod errore ſcribentis teſtamentum, juris ſolennitas mutilari non poteſt, quando minus ſcriptum, plus nuncupatum eſt. *l. errore* 7. *C. de teſt.* Procedit autem regula, quando de errore Notarii aperte conſtat.

Nam in dubio error non præſumitur, ſtandumque eſt verbis ſcripturæ, vel inſtrumenti, *l. ſi alii* 19. *de uſufr. leg.* ubi dicitur, interdum plus valet ſcriptura, quam quod actum eſt. Et Notarius cenſetur à partibus rogatus, ut in inſtrumento eas clauſulas inſerat, quæ moribus inſeri conſueverunt. Militat igitur pro inſtrumento præſumptio, ut quicquid in eo ſcriptum ſit, de voluntate contrahentium inſertum videatur, *l. cum precibus* 18. *C. de probat.* ubi dicitur, quod præſumuntur omnia vera eſſe, quæ in inſtrumento ſcripta ſunt, donec probetur contrarium. *Decius hic num.* 3. Illud quæri poteſt, an error à Notario commiſſus emendari poſſit? Et dicendum, ſi minus latina, & obſcura, & mendoſa verba ſunt, emendari, reſtitui & illuſtrari poſſe, modo de ſententia ejus, quod inter contrahentes actum eſt, nihil immutetur; *Notat* Petr. *Faber hic per l. actorũ* 46. *ff. de re judic.* ubi dicitur, quod actorum verba tenore ſententiæ perſeverante, emendare non eſt prohibitum.

AD L. XCIII.

Marcianus libr. 1. Fideicommiſſorum.

Filius familias neque retinere, neque recuperare, neque adipiſci poſſeſſionem rei peculiaris videtur.

EXPLICATIO.

RATIO legis eſt, quod quicquid filius acquirit, patri acquirit, in cujus eſt poteſtate, adeo quidem, ut ne momento in perſona filii ſubſiſtat acquiſitio, *l. placet 79. ff. de acquir. hæred.* Unde etiam quicquid filius peculiari nomine apprehendit, ſtatim pater ejus poſſidet etiam ignorans, *leg. 4. de acquir. poſſeſſ.* Qua ratione quoque fit, ut de peculio pater ex contractu filii, non autem ipſe filius teneatur, *leg. depoſiti 5. l. ſi quis cum 44. ff. de pecul.* Sed hæc novo jure non obtinent. Nam filiusfam. in adventitio peculio ſibi proprietatem quærit, retento tantum patri uſufructu. In caſtrenſi vero vel quaſi caſtrenſi peculio ſolidum ſibi filiusfam. acquirit, *l. cum oportet. C. de bon. quæ liber.* In profectitio ergo peculio hæc regula tantum locum habet.

AD L. XCIV.

Ulpianus libr. 2. Fideicommiſſorum.

Non ſolent, quæ abundant, vitiare ſcripturas.

Hæc lex 94. *ſupra in l. quæ dubitationis.* 81. eſt explicata.

AD L. XCV.

Ulpianus libr. 6. Fideicommiſſorum.

Nemo dubitat, ſolvendo videri eum, qui defenditur.

EXPLICATIO.

QUI reum conventum in judicio ſine mandato defendit, is defenſor dicitur, *l. minor* 51. *ff. de procurat.* Nemo autem ad defenſionem admittitur, etiamſi ſit locupletiſſimus, niſi ſatiſdet ſe judicatum, hoc eſt, litis æſtimationem ſoluturum. Quo pertinent hæ duæ juris regulæ: *Qui rem alienam defendet, nunquam locuples habetur*, ſubaudi niſi ſatiſdet, judicatum ſolvi. Item reg. 110. §. 1. *Nemo alienæ rei expromiſſor idoneus videtur, niſi cum ſatiſdatione.* id eſt, fidejuſſorum datione. *l. prætoriæ.* 7. *ff. de prætor ſtipul.* Ratio autem cur ab illis, qui lites alienas ſine mandato defendunt, tam ſtricte exigatur ſatisdatio judicatum ſolvi, hæc eſt: ne eluſorium reddatur judicium. Periculum enim erat, ne ſi condemnatio ſecuta eſſet, dominus verus judicium contra ſe intentatum ſine ſuo mandato, ratum non haberet, tanquam inter alios geſtū, *vulgata l. ſæpe de re jud.* Hujus ſatiſdationis effectus traditur in hac regula.

gula, nimirum quod debitor per hanc cautionem efficiatur ſolvendo & idoneus. Qui enim per alium ſolidum ſolvere poteſt, ſolvendo eſſe dicitur, *l. ſolv. 114. ff. de verb. ſignific.* Nam ſi defenſor ſuccumbat in judicio, æſtimationem litis nomine principalis ſolvere cogitur. Et licet principalis Reus ſolvendo non ſit, tamen propter inopiam domini non liberatur defenſor, ſed nihilominus in ſolidum condemnatur, & de ſuo judicatum ſolvere cogitur, *l. Titius antepen. ff. de procur.* Quod eo pertinet, ut qui per alium defenditur, vel fidejuſſorem dare poteſt, in carcerem conjici propter debitum non poſſit, ceſſabitque hoc caſu hoc axioma: *Qui non habet in ære, luet in corpore.* Ferrar. hic *per l. ſi quis id quod 7. §. in ſervos. ff. de juriſd. om. jud.*

AD L. XCVI.

Mæcianus lib. 12. Fideicommiſſorum.

In ambiguis orationibus maxime ſententia ſpectanda eſt ejus, qui eas protuliſſet.

EXPLICATIO.

GENERALITER hæc regula docet, quando profertur obſcura aliqua aut dubia ſententia, tunc ad intentionem autoris confugiendum, ejuſque interpretationem ſequendam. Sic in legibus interpre-

 tandis

tandis ad ipſum legiſlatorem recurrimus. Nam cujus eſt legem condere, ejuſdem eſt legem interpretari, *l. ult. & pen.* C. *de ll.* Sic in ſententia lata ſi emergat obſcuritas, ad Judicem recurritur, ejuſque ſpectatur interpretatio, *l. ab executore, ff. de appell.* Sic in legatis, & in teſtamentis, defuncti mens & voluntas potiſſimum conſideratur, eaque domina & regina dicitur in ultimis elogiis, *l. in cond.* 19. *ff. de cond. & dem.* Huc pertinet regula 168. §. 1. *Quod factũ eſt in obſcuro, ex affectione cujuſq; capit interpretation.* Unde qui rem alienam legat ignoranter uxori ſuæ aut conjunctæ perſonæ, tamen valet hoc legatum, licet alienæ rei legatum ab ignorante teſtatore relictum regulariter non valeat. Quia propter affectionem & benevolentiam videtur etiam legaturus fuiſſe, licet ſciviſſet eſſe rem alienam. *l. cùm alienam* 10. C. *de legat.* Aliud exemplum habes *in l.* 3. C. *de inoffi. teſt.* Fallit regula in contractibus, in quibus contra proferentem ambiguum pactum interpretamur, quia in ejus poteſtate fuit legem apertius dicere contractui, *l. veterib. ff. de pact. c. contra eum, extr. eod.* Huc pertinet regula 172. infr. eod. *Ambiguum pactum cont. venditorem interpretandum eſt.* Ambigua autem intentio ſic accipienda eſt, ut

res

res ſalva ſit actori. Quæ poſtrema verba denotant, in judiciis faciendam interpretationem pro actore, ne judicium reddatur eluſorium, *l. ſi quis intentione 66. ff de judiciis. l. inter ſtipul. §. ſi Stichum, de verb. oblig.* Ratio inquam eſt, quia aliâs judicium redderetur eluſorium, & nullus eſſet judiciorum exitus, ſi ſequeremur, quid Reus ſenſiſſet: quippe ne condemnaretur Reus, ſemper id de quo agitur, conveniſſe, aut ſe conſenſiſſe ſit negaturus. Deinde non ut in contractibus utriuſque conſenſum & voluntatem exigimus, ita etiam in judiciis, quæ invito Reo exercentur. Unde ſi actor Stichum petendo alium cogitaverit, de alio Reus ſenſerit, actori potius quam Reo creditur. *d. l. int. ſtipulantem. §. ſi Stichum, & ibi pulchre Cujatius, ff. de verb. oblig.*

AD L. XCVII.

Hermogenianus libr. 3. Juris Epitomarum.

Ea ſola deportationis ſententia aufert, quæ ad fiſcum perveniunt.

EXPLICATIO.

DEPORTATIO eſt perpetua in exilium condemnatio; qui ita deportantur, per ſententiam bona amittunt: *l. 2. C. de bo. praſcrip.* Quod in hac regula ita decla-

 ratur,

ratur, ut ea ſola bona deportato auferantur, quæ ad fiſcum perveniunt, ad quem ea tantum deferuntur, quæ deducto ære alieno ſuperſunt. Fiſcus enim non poteſt præjudicium facere creditoribus. Et id in bonis cujuſq; eſſe intelligitur, quod deducto ære alieno ſupereſt, *l. non poßunt* 11. *de jur. fiſci.* ubi dicitur, quod non poſſunt ulla bona ad fiſcum pervenire, niſi quæ creditoribus ſuperfutura ſunt. Regula hæc correcta eſt hodie per *Auth. bona*, C. *de bonis proſcriptor.* Ubi deciſum eſt, bona damnatis non auferri, excepto crimine læſæ Majeſtatis, ſed vel aſcendentibus vel deſcendentibus, vel conjunctis ex latere ad tertium uſque gradum deferri. Præterea ſublata eſt moribus deportationis pœna eique ſucceſſit bannum Imperiale, die Keyſerliche Acht/ de quo eleganter Oldend. *in libel. de jur & æquit.*

AD L. XCVIII.

Hermogenianus libr. 4. Juris Epitomarum.

Quoties utriuſque cauſa lucri ratio vertitur, is præferendus eſt, cujus in lucrum cauſa tempore præcedit.

EXPLICATIO.

QUOTIES duo de lucro concertant, ejus cauſa potior habenda eſt, qui tempore

tempore præfertur. Qui enim prior eſt tempore, potior eſt jure *c. qui prior, extr. h. t.* Unde ſi eadem res duobus diverſo tempore donata eſt, is præferendus eſt, cui prius res donata tradita eſt *l. quoties 15. in fin. C. de rei vind.* Item ſi duo idem beneficiũ impetraverunt, is qui prior id obtinuit, præferendus eſt, *c. ſi pro te. de reſcript. in 6.* Quæ regula obtinet etiam in cauſis oneroſis, ut is præferatur, qui tempore potior eſt. Si tamen eadem res duobus ſit vendita diverſis temporibus, non præfertur is, qui prius cauſam obligationis habuit, ſed cui prius tradita eſt poſſeſſio, *vulg. l. quot. C. de rei vind.* Idque propterea deciſum eſt, quod ex contractu non prius transferatur dominium, niſi ſecuta traditione. *l. traditionib. C. de pact.* Sed pugnant in hac quæſtione *l. ſive autem 9. §. ſi duob. ff. de Publ. act. cum l. ſi ea res 31. § ult. ff. de act. emp.* In priori L. dicitur, ſi duo emerunt eandem rem à diverſis non dominis, poſſeſſoris melior eſt conditio; ſi ab uno, prioris, ſeu ejus, cui res prius tradita eſt. *In d. § ult.* Lex duobus ementibus eandem rem ſeparatis contractibus, priorem facit potiorem indiſtinctè, id eſt, eum cui primum res tradita eſt; ſive ab eodem non domino, ſive ab alio atque alio emerunt, id eſt, à diverſis
non

minis, ſemper prior potior eſt. Res ita explicatur à Bulgaro rectiſſime *in h. l.* Cum duo emerunt eandem rem diverſo contractu, neutro poſſidente, ſi agant adverſus extraneum, is potior non eſt, qui prius emit, ſed qui prius rem accepit ex cauſa emtionis. Extraneus priori rem tradere cogitur, id eſt, qui prior habuit poſſeſſionem. At uno ex iis poſſidente, id eſt, cum inter ſe agunt, poſſeſſoris conditio melior eſt, ſed in ſpecie *l. ſi res*, neuter poſſidebat. Confirmat etiam hanc ſolutionem & approbat Pacius *centur.* 5. *conciliat. quæſt.* 14.

L. XCIX.

Venuleius libr. 12. Stipulationum.

Non poteſt improbus videri, qui ignorat, quantum ſolvere debeat.

Lex *non poteſt* 99. explicata eſt *ad l. qui ſine dolo* 63.

L. C.

Caius libr. 1. Regularum.

Omnia quæ jure contrahuntur, contrario jure pereunt.

Lex *omnia quæ* 100, explicata eſt cum *l. nihil tam naturale* 35.

AD

Digitized by Google

AD L. CI.

Paulus libro ſingulari de cognitionib.

Vbi lex duorum menſium facit mentionem, & qui ſexageſimo & primo die venerit; audiendus eſt: Ita enim & Imperator Antoninus cum Divo Patre ſuo reſcripſit.

EXPLICATIO.

MENSIS dies diſpares ſunt, & inæquales. Alii 30, nonnulli 31 dies habent. Placuit ergo in hac diſparitate, quoties duorum menſium fit mentio, ſi quis 61 die id fecerit, eum non eſſe excludendum, ſed perinde erit, atq, ſi feciſſet in præfiniti temporis articulo. Exemplum pete ex *l. ſi venditor* 28. *& l. quod ſi nolit* 31. §. *ſi quid ita. ff. de Ædil. edicto.* Venditor ſi rem morboſam aut vitioſam vendidit, datur contra eum actio redhibitoria intra duos menſes, ut venditor rem vitioſam venditam recipiat, & pretium reddat. Si igitur emptor die 61 agere incipiat, audiendus eſt. Aliud exemplum extat *in l. ult. C. de temp. appellat.* ubi in cauſis appellationum accipiuntur pro nonaginta & tribus diebus tres menſes, *& in l. pen. C. de fidejuſſorib.* ubi talis proponitur facti ſpecies: Fidejuſſor intervenit pro debitore, & promiſit creditori, quod in judicio eum exhibebit; ſi actor intra

intra duos menſes non agat, liberatur à fidejuſſione. Unde ſi ſexageſimo primo die creditor Reum ſiſti & exhiberi à fidejuſſore petat, audiendus erit. *d. l. penult.* Plane ſi nomen menſis ſimpliciter à lege proferatur, de 30 diebus intelligitur, *l fin.* §. 1. *& ibi gl. C. de jur. deliber.* Huc referri poteſt vulgatum illud axioma: *Dies termini non computatur in termino.* Guid. Pap. *deciſ.* 270.

AD L. CII.

Ulpianus libr. 1. ad Edictum.

Qui vetante Prætore fecit, hic adverſus edictum feciſſe proprie dicitur.

EXPLICATIO.

ADVERSUS Prætoris edictum tam is facit, qui contra ſimplicem prohibitionem Prætoris vivi peccat, quam qui ejus edicto non obtemperat. Uterque enim majeſtatem & juriſdictionem Prætoris contemnit. Exempli cauſa, Prætor parentem vel patronum ſinè venia in jus vocari prohibet, *l. ſi libertus, l. penult. ff. de in jus vocan.* Non minus punitur is à Judice, quam qui edictum Prætoris in albo publice juriſdictionis perpetuæ cauſæ propoſitum dolo malo corrumpit, *l. 7. ſupr. de juriſdict.* Ex quo obſervandum, paria eſſe, adverſus Prætoris edictum quid facere, vel contra ejus

ejus ſimplicem prohibitionem. *facit l. adverſus, de recept. arbitris.*

Ad §. Ejus eſt.

Ejus eſt actionem denegare, qui poſſit & dare.

EXPLICATIO.

DARE & denegare actionem ex eodem juriſdictionis capite proficiſcuntur. Quocirca cui unum denegatur, alterum non conceditur. Regula eo pertinet, quod nemo poſſit confugere ad ſuperiorem judicem, & conqueri juſtitiam ſibi denegatam, niſi prius inferior judex competens fuerit. Nam qui dare non poteſt, non poteſt dici negaſſe, & ideo nec actor repreſſaliarum ſubſidium impetrare poterit, quaſi denegata ſit ei juſtitia, cum in reum juriſdictio nulla judici competeret, de quo vide Bart. *in ſuo tract. de repreſſ.* Sunt autem repreſſaliæ pignorationes rerum vel perſonarum, quando unus pro alio, & res alterius pro rebus alterius conveniuntur & apprehenduntur, ob id ſolum, quod ſit ejuſdem civitatis vel vici civis vel incola. Quæ tantum à principe, vel magiſtratu non recognoſcente ſuperiorem conceduntur ob denegatam juſtitiam. *c. 1. ex de injur. in 6. And. Gail. in tract. de pignorat. cap. 1. & 2.*

AD L. CIII.

Paulus libr. 1. ad Edictum.

Nemo de domo ſua extrahi debet.

EXPLICATIO.

QUI latitat & ſe repræſentare recuſat, quo minus in jus vocari poſſit, is de domo ſua extrahi non debet, quanquam alias repertus obtorto collo in judicium rapi poterat. Ratio eſt, quod domus ſua ſit cuique tutiſſimum refugium & receptaculum, & ſatis pœnæ ſubit, qui non defenditur & latitat, ſi in bonorum ejus poſſeſſionem ob contumaciam actor mittatur, eaque poſſideat & vendat. *l. plerique, l. ſatis, ff. de in jus voc. l. item ait Prætor* 21. *§.* 2. *ſupr. Ex qu. cau. majo. l. in poſſeſſionem* 6. *&* *l. Fulcinius* 7. *§.* 1. *ff. Ex. qu cau. in poſſ. eat.* Itaque qui vocatum in jus adverſarium domo invitum extraxerit, actione injuriarum tenetur. *l. qui in domum* 23. *ſup. de injuriis.* In matrefam. id conſtitutum eſt, ut ſi quis eam ob debita de domo extrahat, ſine ulla indulgentia capite plectatur, *l.* 1. *C. de offic. diverſ. judi.* Domum autem intellige, ſive ſit propria, ſive conducta, ſive gratis quis in ea habitet, *l.* 5. *§. domum ff. de injur.*

Limitatur regula, ut ſolum procedat in cauſis civilibus, non etiam in criminalibus

&

& delictis publicis, propter quæ quis domo extrahi invitus poteſt. *Novell. conſtit.* 134. *§. ſi quis eorum.*

Secundo locum non habet regula in debitis fiſcalibus, *l.* 2. *Cod. d. exactor. trib. lib.* 10. ubi dicitur, quod ob fiſcalia debita, vel tributa, non ſolum quis invitus ex domo ſua vocari ab exactore tributorum, ſed etiam in aperta & libera cuſtodia detineri poteſt; quod nos in praxi appellamus *gyſelen.*

Tertio limitatur, ut de Apotheca, taberna, & hoſpitio publico quis invitus extrahi poſſit, *d. l. §. tantum igitur. ff. de injur.* quia ea mercium recondendarum, non habitationis cauſa ſunt ædificata. Poſtremò diligenter notandum, quod ſi conductor domus meæ non apparet, & mercedem habitationis ſolvere recuſat, domuſque clauſa ſit, poſſum curare eam judice præſente aperiri, & coram eo & teſtibus præſentibus deſcribere quæ ibi reperiuntur, ut ex eorum venditione mercedem domus conductæ conſequar. *l. cum domini* 56. *ff. loca.*

AD

Digitized by Google

ria eſt. At ſi utraque actio famoſa ſit, etiamſi ſummam imparem habeant, pro paribus tamen habentur, veluti concurrit actio commodati cum actione furti. Itaque ſi primo commodati egero, tum furti experiri velim, neutra alteri præjudicatur, etiamſi ſummam habeant imparem, una rem & id quod intereſt, altera pœnam perſequente, & ideo quæ prior ex his cœpta eſt, prius finietur. Poteſt & hęc ſequens interpretatio commodè huic legi adhiberi, & hoc modo declarari. Si quis debitor ex pluribus cauſis & actionibus creditori obligatus ſit, quarum altera famoſa eſt, ſed minorem debiti quantitatem continet, altera ſine infamia eſt, ſed majorem comprehendit ſummam, tunc ſolutio generaliter facta à debitore, non expreſſo eo, in quam ſummam imputanda ſit, in dubio videtur facta in cauſam, quæ irrogat infamiam. Nam quod ſolutum eſt, in duriorem & graviorem cauſam ſolutum accipi debet. *l.1. cum ſeqq.& l.ſi quid 7. ff.de ſolut.* Gravior autem eſt cauſa, quæ infamiam irrogat, cum fama ſit præponenda omnibus divitiis, imò periculũ famę & vitę æquiparãtur. *l.juſta 9. ff.de manu vind.* Unde ſi debitor ex actione mutui in grandiorem ſummam tenebatur, quæ non infamat, prætereа ex actio-

ne

ne tutelæ, quæ famoſa eſt, minorem ſummam debeat, ſi non exprimit debitor, in quam ſummam ſolvat, jus diſponit in eam ſummam ſolviſſe, quæ irrogat infamiam, *l. cum ex pluribus 97. ff. de ſolut.* Judicia ergo famoſa majora ſunt non famoſis, etiamſi non famoſa majorem pecuniæ ſummam continent. Quod ſi omnia debita ſunt ſimilia & æqualia, puta ſi omnia ſunt ex contractu profecta, & indefinitè eſt ſolutum, creditore etiam accipiente indefinite, in electione creditoris eſt, in quam cauſam accepto vult ferre ſolutum, ita tamen ut prius acceptum ferat in debitum liquidum quam controverſum, prius in proprium, quam illud quod fidejuſſorio nomine debetur. *l. 1. ff. de ſolut. l. C. eod.* Hæc in ſolutionibus obtinent. Sed alius etiam uſus regulæ in ordine judiciorum conſiſtit, ut liquet in duabus actionibus, utra prius in judicio inſtituenda ſit. Major præponitur minori. *l. ult. C. de ord. judic.* Minor actio non movetur, dum ſperatur major. *l. per minorem 54. ff. de judic.* Sic petitio hæreditatis, qui univerſi juris eſt actio, præfertur rei vendicationi, quæ res ſingulas concernit. *l. poſt litem 13. ff. de except.*

Digitized by Google

L. CV.

Paulus libr. 1. ad Edictum.

Vbicunque cauſæ cognitio eſt, ibi Prætor deſideratur.

Hæc lex explicata eſt *ſup. ad l. omnia quæ 72.*

L. CVI.

Paulus libr. 2. ad Edictum.

Libertas inæſtimabilis eſt.

L. CVII.

Gajus lib. 1. ad Edictum Provinciale.

Cum ſervo nulla actio eſt.

Duas has ſeqq. ll. quæ tractant de ſervis, conſulto omittimus.

AD L. CVIII.

Paulus libr. 4. ad Edictum.

Fere in omnibus pœnalibus judiciis & ætati, & imprudentiæ ſuccurritur.

EXPLICATIO.

DUo notantur in hac regula. Primo quod propter ætatem pœna aliquando remittatur. Secundo quod delictum per imprudentiam commiſſum mitius plecti debeat. Prima pæna ratione ætatis mitigatur

gatur in pupillo, ſub hac diſtinctione: ſi pupillus infans eſt, vel infantiæ proximus, ex delicto prorſus non obligatur, *leg.* 1. *C. de falſ. moneta*, *l. infans*, *ſup. ad l. Corn. de ſicar.*

Si ſit doli capax & pubertati proximus, tenetur ex delicto, ſed propter ætatem mitiori pœna plectitur, *l. impuberem* 23. *de furt.* *l.* 5. *§ & ideo*, *ff ad l. Aquil.* Ratio eſt, quia in pueris non ita puniri debent delicta ſicut in majoribus, *c.* 1. *extr. de delict. puerorum.* Quod etiam extenditur ad minores 25. annis, in quibus & miſeratio ætatis judicem quandoque ad mediocrem ſeu mitiorem pœnam perducit, quod in arbitrio judicis attenta perſonæ cauſa & qualitate conſiſtit, *l. auxilium. §. in delictis. ſupr. de min. Decius hic n.* 4. Exemplum eſt *in* l. *ſi adulterium* 38. *§. fratres*, *ſup. ad l. Jul. de adulter.* Ubi crimen inceſtus ratione ætatis minoribus xxv. annis remittitur. Sic etiam ſtatuitur in *l. de minore* 10. *ff. de quaſt.* minores xiv. annis quęſtioni & torturæ ſubjici non debere. Senes etiam propter ingraveſcentem ætatem mitiori pœna afficiuntur, *l.* 2. *ff. de term. moto. l.* 3. *§. ignoſcitur*, *ff. ad SC. Syllan.*

Secundo dicitur hic, quod propter imprudentiam pœna delicti moderanda eſt, quando

quando inconſiderate & temerario impetu quis deliquit. Sic qui per imperitiam vel ruſticitatem album Prætoris corrupit, veniam meretur. *l. ſi quis id 7. ff. de juriſd.* Exemplum aliud eſt *in l. 3. §. 1. ff. ad l. Corn. de ſicar.* Ubi mulier relegata fuit, quæ medicamentum dederat non malo animo, ſed malo exemplo ad parandam conceptionem, ex quo ea quæ acceperat, mortua eſt. Sic qui per laſciviam homicidium perpetravit, non dolo, ei capitalis pœna remittitur, & per quinquennium in inſulam ſaltem relegari jubetur, *l. 4. §. ff. eod.*

L. CIX.

Paulus libr. 5. ad Edictum.

Nullum crimen patitur is, qui non prohibet, cum prohibere (non) poteſt.

Lex hæc 109. explicata *in l. culp. paret.* 50.

AD L. CX.

Paulus lib. 6. ad Edictum.

In eo quod plus ſit, ſemper ineſt & minus.

EXPLICATIO.

IN majori ſumma ſemper continetur minor. Vnde ſi ſtipulanti mihi 20, tu promittas 10, debebuntur 10. quia numerus

L minor

minor ineſt majori, *l.* 1. *§. ſi ſtipulanti. ff. de V. O.* Item ſi unus ex tribus arbitris in quindecim, alius in 10, tertius in quinque condemnaverit, 5. præſtabuntur; quia in hanc ſummam omnes conſenſerunt, *l diem proferre, §. ſi plur. ſup. de arbitr.* Limitatur regula, quando is qui protulit majorem ſummam, non conſenſit minori. Vt ſi teſtator heredem juſſit tantum centum aureos erogare in funus ſeu monumentum, non poteſt heres minus exponere. *l. cum in teſtamento* 202. *de verb. ſign.* Quod ſi amplius vellet erogare, licet, neque ob eam rem contra teſtamentum facere videtur. *d l. in teſtamento.* ubi notat Rebuffus, ſe iſtam L. vidiſſe in judicio practicari.

Secundo limitatur regula in mandato, Quia enim fines mandati diligenter ſunt cuſtodiendi, nec eos excedere licet, minor quantitas non ineſt majori. Vnde qui mandat alteri, ut vendat ei domum vel fundum ſuum centum aureis, non poterit minoris fundum vendere, *l. diligenter. in princip. & §. item ſi mandavero. ff. Manda* Huc pertinet regula 113. inf. eod. *In toto & pars continetur.* Vnde qui totum fundum petiit, & ſuccubuit, ſi poſtea partem petat, exceptione rei judicatæ ſubmovebitur, quod in toto pars inſit, *l. ſi quis cum totum* 7. *de excep. rei judic.*

Ad

Ad §. Nemo 1.

Nemo alienæ rei expromiſſor idoneus videtur, niſi cum ſatiſdatione.

Explicui hunc *§. ad l. nemo dubitat* 95.

Ad §. Pupillus 2.

Pupillus pati non poſſe intelligitur.

EXPLICATIO.

CVM in pupillo deſit juſtus & legitimus conſenſus, ſequitur pupillum pati non poſſe, ut ex eo damnum ſentiat, aut obligatione adſtringatur. Quod duobus elegantiſſimis exemplis illuſtratur, veluti ſi pupillo patiente vicinus novum opus faciat, ex quo aqua pluvia ei noceat, nihil obeſt, quin actione pluviæ arcendę vicinus teneatur, quia pupillus patientia ſua conſenſum præbere non poteſt, ſicut major. *leg. Labeo. ff. de aq. pluv. arc.*

Aliud exemplum depromitur ex *l. qui ad certum, & l. ſeq. ff. loc.* Qui patitur conductorem finito conductionis tempore in fundo morari, tacite cenſetur contractum renovaſſe, & tam diu ex integro locaſſe quamdiu prius locaverat. Quod tamen in pupillo dici non poteſt, quia deficit in eo conſenſus, ex quo hic contractus conva-

 leſcit,

leſcit, non ſecus atque ſi furioſus eſſet, qui pateretur id fieri.

Tertio poteſt huc quoque referri aliud accommodatum exemplum, ſi tutoris vel curatoris culpa non eſt ſolutus canon emphyteuticus de prædio minoris, ſummo quidem jure prædium emphyteuticum cecidit in commiſſum, ſed damnum quod paſſus eſt minor vel pupillus, repetet actione tutelæ à tutore, vel in integrum reſtituetur contra caducitatem à prædio emphyteutico, *l. ſi tutoris. C. de adm. tuto. l. etiam. C. Si tut. vel curat. interv.* Ita notat Placent. h. per hanc regulam, quia pupillus jacturam pati poſſe non intelligitur, per ſocordiam vel fraudem tutoris *l. ideoque* 5. *ff. de dol. mal.*

Ad §. Ubi verba 3.

Ubi verba conjuncta non ſunt, ſufficit alterutrum eſſe factum.

Explicatio.

Vsitatum eſt, quod dicitur: Ad veritatem copulativæ requiritur, utramque partem eſſe veram: Sed ad veritatem disjunctivæ ſufficit, ſi altera pars vera ſit, *l. ſi heredi* 5. *ff. de condit. inſtit. Meynſing. ad §. pen. Inſt. de hæred. inſtituend.* Quod poſtremum in hac regula explicatur. Quo pertinet

pertinet regula Canonica, *In alternativis electio eſt debitoris, & ſufficit alterum adimpleri.* Unde qui promiſit Stichum aut Pamphilum, alterutrum dando liberatur. Item ſi maritus ſoluto matrimonio dotem vel æſtimationem dotis reſtituere promiſit, utrum ſolvere velit, mariti eſt electio, *l. plerumque* 10. *§. ſi res, ſup. de jur. dot.*

Ad §. fin.

Mulieribus tunc ſuccurrendum eſt cum defraudantur, non ut facilius calumnientur.

EXPLICATIO.

RATIO eſt, quod deceptis & non decipientibus jura ſubveniant, fœminarumque ſimplicitas & infirmitas, non calliditas auxilium mereatur, *l.* 2. *§.* 1. *ad SC. Vell* Quocirca ſi mulier bona ſua per maritum patiatur obligari, marito aſſirmante res eſſe proprias, & ſic creditori mutuam pecuniam danti imponat, SCto non juvatur, *leg. ſi. ſine voluntate* 5. *Cod. eod.* Quemadmodum nec juvatur, ſi per ſe & pro ſe contrahat, prædiumque emat vel conducat, *l. ſi adverſarius* 10. *C. eod.*

AD L. CXI.

Cajus lib. 2. ad Edictum provinciale.

Pupillum, qui proximus pubertati ſit capacem eſſe & furandi, & injuriæ faciendæ.

§. 1. In heredem non ſolent actiones tranſire, quæ pœnales ſunt ex maleficio, veluti furti, damni, injuriæ, vi bonorum raptorum, injuriarum.

Hujus l. primam partem expoſui *in l fere 108. ſup. eod.* Alteram partem *in l. ſicuti pœna 38. ſup. h. t.*

L. CXII.

Paulus lib. 8. ad Edictum.

Nihil intereſt, ipſo jure quis actionem non habeat, an per exceptionem infirmetur.

De hac l. dixi ad l. *non videtur cepiſſe 13. ſupr. h. t.*

L. CXIII.

Gajus lib. 3. ad Edictum provinciale.

In toto & pars continetur.

Hanc l. expoſui *in l. in eo, quod plus 110.*

L. CXIV.

Paulus lib. 9. ad Edictum.

In obſcuris inſpici ſolere, quod veriſimilius eſt, aut quod plerumque fieri ſolet.

Hæc l. expoſita eſt *in l. ſemper 34 ſup. eod.*

AD

Digitized by Google

AD L. CXV.

Idem libr. 10 ad Edictum.

Si quis obligatione liberatus ſit, poteſt videri cepiſſe.

EXPLICATIO.

PARIA ſunt pecuniam accipere, vel ab obligatione liberari; quod hæc regula in effectu tradit, & tali exemplo poteſt declarari: Calumniatores, qui pecuniam accipiunt, ut alicui litem injuſtam moveant, tenentur parti læſæ in quadruplum. Porro hac pœna tenebitur, non ſolum cui pecunia realiter numerata eſt, ut alteri injuſtam litem moveret, ſed & qui ab obligatione creditoris liberatus eſt; nam & hic accepiſſe videtur. *l.2.ff.de calumniator.* Quemadmodum & qui alicui remiſit debitum, donaſſe videtur. Paria enim ſunt dare & remittere, *leg.ſi fundum* 81.*§.Titio*, *ff.de leg.* 1. *l.ſi mulier,ff.de condict. ob cauſam.*

§. Non poteſt.

Non poteſt videri accepiſſe, qui ſtipulatus poteſt exceptione ſummoveri.

§. *Non poteſt*, explicatus *in l.non videtur* 13 *ſupr. h. t.*

AD L. CXVI.

Ulpianus libr. 11. ad Edictum.

Nihil conſenſui tam contrarium eſt, qui bonæ fidei judicia ſuſtinet, quam vis atque metus: quem comprobare, contra bonos mores eſt.

EXPLICATIO.

NVLLVS omnino contractus ſine conſenſu iniri & perfici poteſt, qui conſenſus debet eſſe liber & ſpontaneus ab omni errore, vi & metu vacuus. Vnde ſi quid per errorem, vim aut metum geſtum eſt, eoque nomine quis in captionem incidit, Prætor reſtitutionem in integrum pollicetur, *l. 1. & 2. ſup. de reſtit. in integr.* Prætor enim tamquam æquitatis cuſtos & interpres illam obligationem non approbat, quæ per vim aut metum extorta eſt. Requiritur autem ut ſit enormis vis & juſtus metus, qui non in vanum hominem, id eſt, ſtultum & ratione carentem, ſeu meticuloſum, ſed qui in conſtantiſſimum virum cadit, *l. metum 6. ſup quod metus cauſ.* Ille itaque juſtus métus dicitur, propter quem Prætor aliquem in integrum reſtituit, & quod factum eſt, reſcindit, quando quid ab aliquo extortum eſt per metum mortis, cruciatum corporis, carceris, verberum, l. 4. 5. *& 7. C. De his quæ vi metus cau.*

l. in-

Digitized by Google

l. interpoſitas 13. *C. de tranſact.* Hæc omnia Prætor tanquam illicitè geſta improbat & reſcindit, quia nihil conſenſui tam contrarium eſt, quam vis atq; metus, quem comprobare contra bonos mores eſt.

Ad §. fin.

Non capitur, qui ius publicum ſequitur.

EXPLICATIO.

QVI iniquis modis circumſcriptus læditur, is decipitur, non autem qui juris publici rationem & præſcriptum ſecutus contraxit. Quę regula tam ad majores quam ad minores refertur. Proinde ſi minor XXV annis rem neceſſariam emit, eaq; poſtmodum caſu fortuito interiit, cum jure communi ſit uſus, non eſt reſtituendus. Conatus enim fuit rem ſuam meliorem facere publico juris auxilio, *l. verum. §. ſciendum ff. de minor.* Sic nec majores reſtituuntur, licet dicant ſe rem minoris vendidiſſe, aut pluris emiſſe, quam valebat, quia naturaliter permiſſum eſt contrahentibus, ſe invicem in precio circumvenire, *l. in cauſa* 16. *ſup. de minor.* niſi ultra dimidium juſti pretii quis deceptus ſit, quo caſu habet remedium l. 2. *C. de reſcin. vend.* Aliud exemplum notabile ad hanc l. proponi-

Digitized by Google

ponitur in *l. inter eos* 51. *§. pen. ff. de fidejuſſ.* Ubi minor XXV annis, qui ex præſcripto juris communis, actionem inter fidejuſſores tum temporis ſolvendo exiſtentes, diviſit, reſtitui in integrum non poteſt, ſi poſt litem conteſtatam quidam ex fidejuſſoribus ſolvendo eſſe deſierit, cum jure communi hoc caſu uſus ſit, atque idcircò deceptus videri non poſſit.

L. CXVII.

Paulus libr. 11. ad Edictum.

Prætor bonorum poſſeſſorem heredis loco in omni cauſa habet.

Lex *Prætor* 117. declarata eſt *in l. heredem* 59.

L. CXVIII.

Ulpianus libr. 12. ad Edictum.

Qui in ſervitute eſt, uſucapere non poteſt: nam cum poſſideatur, poſſidere non videtur.

Legem 118. non explicuimus propter materiam ſervorum obſoletam.

Digitized by Google

AD L. CXIX.

Ulpianus libr. 13. ad Edictum.

Non alienat, qui duntaxat omittit poſſeſſionem.

EXPLICATIO.

QUi prohibitus eſt alienare, prohibetur dominium tranſferre, uſucapionem permittere, ſervitutem conſtituere vel non utendo amittere, uſumfructum concedere, hypothecam dare, in emphyteuſin elocare, & id genus plura, *text. in l. ſancimus. Cod. de reb. alien. nõ alienand. leg. alienationis. 28. ff. de verb. ſignificat.* Ab his excipe eum, qui tantum occaſione acquirendi non utitur. Vnde qui omittit poſſeſſionem, non dicitur alienare, *text. hic.* Notandum autem, quod legendum ſit hoc loco, *non alienat, qui omittit poſſeſſionem,* non vero, *amittit,* id eſt, qui poſſeſſionem non adipiſcitur, & acquirit, quæ nondum ad eum pervenerat, alias certum eſt eum alienare, qui poſſeſſionem amittit, id eſt, quæſitam derelinquit, *l. item ſi res 4. §. Pædius. ff. de alie. jud. mut. cau. fact.* Sic non alienat debitor quaſi in fraudem creditorum, qui duntaxat omiſit poſſeſſionem eam quam potuit acquirere. *l. quod autem. 6. ff. Quæ in fraud. cred. l. alienationis. §. 1. ff.*

de V.S. ubi dicitur, Non videtur alienare, qui occaſione acquirendi non utitur, veluti qui hereditatem omittit, aut opinionem intra certum tempus datum non amplectitur.

L. CXX.

Paulus lib. 13. ad Edictum.

Nemo plus commodi hæredi ſuo relinquit, quam ipſe habuit.

Hæc lex expoſita eſt *in l. nemo plus juris* 54.

AD L. CXXI.

Idem lib. 13. ad Edictum.

Qui non facit quod facere debet, videtur facere adverſus ea, quæ non facit; & qui facit, quod facere non debet, non videtur facere id, quod facere juſſus eſt.

EXPLICATIO.

PER ænigma quoddam Juriſconſultus hic indicat, culpam conſiſtere tam in omittendo, quam in committendo, veluti ſi hæres non impleverit in teſtamento diſpoſita, incurrit in pœnam facientis contra voluntatem teſtatoris, & hereditate omnique lucro, quod ex teſtamento accepit, privatur. *§. Principio igitur, Novell. 1. de hær. & Falcid.* Proinde qui ceſſat, & non facit quod facere debet, æque eſt in culpa, atque

que ſi aliter quam juſſus eſt, faceret. Nam paria ſunt non facere, vel minus legitime, aut non debito modo quid facere, *l. quoties ſup. qui ſatiſd. cog.* Sic ſi quis teſtamentum fecerit, & in eo (quod facere non debet) ſilentio filium quem habet in poteſtate præterierit, non videtur teſtamentum feciſſe, *§. 1. Inſt. de exhæred. lib.* Paria enim ſunt non fieri aliquid, vel nulliter fieri.

BIBLIOTECA NA ROMA VITTORIO EMANUE

L. CXXII.

De ſervis prætereo.

AD L. CXXIII.

Ulpianus libr. 14. ad Edictum.

Nemo alieno nomine lege agere poteſt.

EXPLICATIO.

OLIM in uſu fuit, vt alieno nomine agi non poſſet, niſi pro populo, pro libertate, pro tutela, *Inſt. de his per quos ag. poſſ.* nos omiſſis juris antiqui ambagibus, regulam ad uſum fori accommodabimus. Nemo ergo ſine mandato alterius nomine actionem inſtituere poteſt, etiamſi de rato cavere paratus ſit, niſi ſit conjuncta perſona, *l. ſed & hæ 35. l. Pomponius 40. in fin. ff. de procur.* Ratio eſt, quia ſine actione nemo poteſt experiri, *l. ſi pupilli, in fin. ff. de neg. geſt. l. ſi is à quo. §. ſi procurator. ff. Vt in poſſ. legat.*

legat. &c. Quod verum eſt, quando conſtat procuratorem mandatum non habere. Si vero incertum eſt, negotium ei mandatum ſit, nec ne, tunc admittitur ad agendum cum cautione de rato, *l.* 1. *C. de procur.* Quod verum eſt, ſi probabiliter dubitetur de mandato procuratoris, puta ſi proferatur mandatum mutilum, inſufficiens, vel minus plenum; tunc enim admittitur procurator ad agendum, præſtita cautione de rato. *d. l.* 1. *C. de procur. d l. ſi is à quo §. ſi procurator. ff. Vt in poſſ. legat.* ubi dicitur, ſi dubitetur de mandato, tunc procuratorem ſatiſdare debere de rato. Alioqui ubi nulla eſt probabilis præſumtio procuratorem habere mandatum, non aliter procurator ad agendum admittitur, quam ſi mandatum Judici inſinuaverit. Quæ fuit ſententia Placentini, de qua diſputat *Accur. in l. non ſolum.* §. 1. *ff. de procur.* Sed verior eſt ſententia Placentini, quod procurator non aliter admittatur ad agendum, niſi habeat mandatum, vel niſi probabiliter dubitetur de ſufficientia ſui mandati. Si tamen ſit procurator de conjunctis perſonis actoris, tunc etiam admittitur ad agendum nomine alieno ſine mandato. *l. exigendi* 12. *C. de procur. Cujat. ad No.* 128. *de exactor. publ. tribut.*

AD

Digitized by Google

Ad §. Temporaria.

Temporaria permutatio jus provinciæ non innovat.

EXPLICATIO.

ELEGANS eſt hujus §. ſententia, quæ hoc paucis indicat, *juxta* gloſſ. communiter hic approbatam, quod *jus* provinciæ, id eſt, conſuetudo aut ſtatutum brevi permutatione non ſoleat antiquari, id eſt, ſi ſemel aut bis contrarium eſt obſervatum; id eſt, Conſuetudo ſemel tempore firmata non tollitur, ſi ſemel aut bis contrarium *ſit* obſervatum. Sicut enim conſuetudo à lege definito tempore, & certis actibus, quibus jus hoc veriſimiliter ad notitiam populi potuit pervenire, tacito populi conſenſu introducitur: ita neceſſe eſt, ut factis contrariis & ſtatuto tempore per contrarium populi conſenſum tollatur, *arg.l. nihil tam naturale. ſupr. eod. Tract. Dd. ad l. de quib. ſup. de ll.* Vnde per unum vel alterum actum intervenientem contra conſuetudinem completam, non cenſetur interrupta conſuetudo, niſi contrarium toties & tanto tempore eſſet obſervatum, ut priori conſuetudine abrogata contraria cenſeretur introducta. Ita determinat Gl. h. quam ſequitur Raven. *de conſuet. ſect. 4. nu. 29.* ubi notat, tunc tolli conſuetudinem etiam

uno

Digitized by Google

uno actu contrario qundo populus ſcienter & collegialiter facit actum contra conſuetudinem. Quod & probat h. Decius. Exempli gratia. Conſuetudo eſt præſcripta, quod vulneranti aliquem in æde ſacra vel curia amputetur caput: poſtea quidam nobilis vulneravit aliquem in templo vel in curia; huic impoſita eſt pœna pecuniaria. Gl. h. determinat, propterea non eſſe ſublatam conſuetudinem, ut à capitali pœna ſit receſſum, niſi toties & tanto tempore obſervatum ſit contrarium, quod prima conſuetudo eſſet abolita & abrogata. *Petrus Ravennas in tracta. de conſuet. ſect. 4, nu. 29. & 36.* ubi notat, tunc tolli conſuetudinem, quando populus ſcienter & collegialiter facit actum contra conſuetudinem.

AD L. CXXIV.

Paulus lib. 16. ad Edictum.

Ubi non voce, ſed præſentia opus eſt, mutus, ſi intellectum habet, poteſt videri reſpondere. Idem in ſurdo; hic quidem & reſpondere poteſt.

EXPLICATIO

HOC vult regula ubi non verbis, hoc eſt, ſolemni ſtipulatione opus eſt, ſed præſentia animi, id eſt, intellectu & conſenſu tantum, ibi mutus ac ſurdus ſi intelligant, contrahere poſſunt, & obligantur.

Hinc

Hinc eſt quod ſurdus ac mutus propter conſenſum recte procuratorem conſtituant, *l. mutus 34. ſup de procurat.* matrimonium recte contrahant *l. mutus 73. ſup de jur. dot.* legitime donent. *l. qui id quod 33. §. mutus. ſup. de donat.* & omnes contractus, qui conſenſu perficiuntur, commode celebrare poſſint, *l. in quibuſcunque 48. ff. de act. & oblig.* Nota ex hac lege, quod præſentia ſignificet animi intellectum & judicium. Id enim in præſentia alicujus fieri dicitur, quod coram intelligente & prudente fit, *l. coram 209. de V. O.* De §. ult. h. l. dixi ad *l. furioſi 40.*

AD L. CXXV.

Gajus libr. 5. ad Edictum provinciale.

Favorabiliores rei potius, quam actores habentur.

EXPLICATIO.

RATIO legis hęc eſt, quod proniora ſint jura ad abſolvendum, quam ad condemnandum, ſatiuſque ſit impunitum manere facinus nocentis, quam innocentem condemnare, *leg. Arrianus. ſup. de act. & obligat. l. abſentem. ff. de pœnis.* Procedit autem regula, tam in civilibus quam in criminalibus cauſis. Vnde deciſum eſt, quod actore non probante, reus etſi nihil præſtiterit, nihil probaverit, ſit abſolvendus *l qui* *accu-*

accuſare, C.de edendo. Hinc & conſtitutum eſt, quod in criminalibus cauſis, niſi meridiana luce clariores probationes afferantur, reus ſit liberandus, *l. fin C. de probat.* Procedit autem hæc regula, in iis quæ ſpectant ad deciſionem cauſæ; non autem in præparatoriis judiciorum, puta ſatiſdatione, libelli oblatione, in quibus magis favetur actori quam Reo. Unde initio litis Reus tenetur ſatiſdare judicio ſiſti, & judicatum ſolvi, non autem actor, *l. de die* 8. *ff. Qui ſatiſd. cog.* Item in libello ab actore propoſito potius actori favetur quam Reo. *l.ſi quis intentione* 66.*ff.de Iudic. l.inter ſtipulantem* 83.*§ ſi Stichum.ff.de V.O.* ubi dicitur, quod ſi actor petat in judicio Stichum, & dubium ſit quis ſervus ſit petitus, actori potius, quam Reo credendum eſt; quia Reus ſemper, ne condemnari poſſet, negaret ſe conſenſiſſe. Verum in medio cauſæ, ubi agitur de probationibus, & deciſione litis, plus favetur Reo quam actori. Hinc actor tenetur Reo edere inſtrumenta pro exceptione ſua probanda: è contra verò Reus non tenetur edere actori inſtrumenta pro intentione ſua fundanda: nam actore non probante Reus abſolvitur, *l.* 1. *l. non eſt novum. C de edend. Decius h.* Similiter in probationibus dubiis, & teſtimoniis hinc

Digitized by Google

hinc inde paribus, favorabiliores ſunt Rei, quam actores. Unde in cauſa dubia, quando pares ſunt probationes, Reo potius quam actori defertur juramentum. *l. admonendi* 31 .*ff. de jureſur. c. ult. extr. eo. tit.*

Limitatur notabiliter regula in cauſis favorabilibus, veluti ſi agatur de libertate, pro dote, pro matrimonio, & pro teſtamento. Tunc enim in dubio plus favetur actori, quam reo, & favor cauſæ prævalet favori Rei, *leg. in ambiguis* 85 .*ſup. eod. l. inter pares, ſup de re judicat l ſi pars* 10. *ff. de inoff. teſt. teſt. c. fin. de re jud.*

AD L. CXXVI.

Ulpianus libr. 15. ad Edictum.

Nemo prædo eſt, qui pretium numeravit.

EXPLICATIO.

PRÆDO in jure dicitur is, qui rem aliquam vi aufert, nec ullam poſſeſſionis ſuæ juſtam cauſam aſſignare poteſt, qui interrogatus cur poſſideat, reſponſurus ſit, quia poſſideo, *l. pro hærede, § fin. & l. ſequ. de pet. hær.* Et hic tenetur tam de fructibus perceptis, quam percipiendis, hoc eſt, qui nunquam percepti ſunt, ſed tamen percipi potuerunt, *l. domum, C. de rei vendic.* Qui autem pretium pro re numeravit, prædo dici

dici non poteſt, ideoque contra eum, ut titulo poſſidentem directa petitio hæreditatis non dabitur, ſed tantum utili actione convenietur, tanquam univerſitatis emtor, *l. nec ullum*, *§. ſi quis ſciens, de pet. hæred.* Eſt tamen prædo, qui rem ſibi venditam, & non traditam, propria auctoritate occupat, *l. ſi ex ſtipulatione* 5. *ff. de acq. poſ.*

Ad §. Locupletior.

Locupletior non eſt factus, qui libertum acquiſierit.

EXPLICATIO.

PERTINET & hic §. ad materiam petitionis hæreditatis. Certum enim eſt, in petitione hęreditatis bonæ fidei poſſeſſores in id tantum teneri, quatenus locupletiores facti ſunt, *l. ſed etſi*, *§. conſuluit. ff de pet. hæred.* Proinde ſi ſervum hæreditarium juſta ex cauſa manumiſerint, eo nomine petitione hæreditatis non convenientur, quia locupletior non eſt factus, qui libertum acquiſivit. quod tamen dubitationem recipit. Nam ob ſpem ſucceſſionis, quam patronus liberto inteſtato decedente habet, item propter operas, quas libertus patrono præſtare debet, videbatur factus eſſe locupletior, ſed hæreditas delata, etiamſi adeundo acquiri poſſit, non tamen facit eum, cui delata eſt, interim locupletiorem,

l. qui

l, qui ſuperſtitis 94. de acquir. hæred. l. ſpem C. Quæ res pign. oblig. poſ.

§. fin.

Cum de lucro duorum quæratur, melior eſt cauſa poſſidentis.

§. fin. explicatus eſt *in l. In eo 33. ſupr. h. t.*

AD L. CXXVII.

Paulus libr. 20. ad Edictum.

Cum prætor in hæredem dat actionem, quatenus ad eum pervenit, ſufficit, ſi vel momento ad eum pervenit ex dolo defuncti.

EXPLICATIO.

HÆRES tenetur ex delicto defuncti tantum in id, quod ad eum pervenit: Quod ita declaratur hac regula, ut ſi vel momento temporis apud hæredem permanſerit, efficaciter conveniri poſſit. ut puta defunctus à Sempronio furto vel rapina quædam abſtulit, hoc nomine convenitur hæres, qui excipit, ſe prima hora id, quod ad eum pervenerat, conſumſiſſe, & ſic ſe locupletiorem factum non eſſe. Quæritur, an teneatur hæres? Reſpondetur hic, hæredem hac exceptione non adjuvari, & nihilominus eo nomine condemnandum, quia ſufficit, ſi vel momento res apud eum permanſerit. *tex. in l. Videamus 17. ff. Quod met.*

met. cau. ubi deciditur, qnod in actione quod metus cauſa, heres ejus qui metum intulit, tenetur, licet res metu ablata ſtatim atq; ad eum pervenit, extincta vel conſumta eſt: addita hac ratione, quia ſufficit ſemel ad hæredem perveniſſe, licet in ejus perſona acquiſitum non duret, vel perſeveret. Notandum porrò, quod hæc regula obtineat in delictis. In petitione verò hereditatis diverſum obtinet: poſſeſſor enim hereditatis bonæ fidei tenetur quod ad eum pervenit reſtituere petitori; ſed ſi rem heredirariam vel pretium ex venditione rerum hereditariarum redactum conſumſit, vel perdidit, non tenetur: quia non ſufficit ſemel perveniſſe, ſed neceſſe eſt ut duret, ut manſerit apud eum pecunia, ut dicatur factus locupletior. *l. utrum 23. ff. de pet. her.* Hanc differentiam inter actiones ex delictis, & petitionem hereditatis, notavit diligenter Bulgarus hic.

AD L. *C* X X *V I I I.*

Paulus libr. 19. ad Edictum.

In pari cauſa poſſeſſor potior haberi debet.

Explicatio.

Magnus eſt favor, ſummaque utilitas poſſeſſionis, ut merito gl. beatos poſſi-

poſſidentes appellarit, §. *commodum. Inſt. de interdict* Quod & confirmat hic JC. dum vult in pari cauſa poſſeſſorem potiorem habendum eſſe. veluti, duo rem eandem emerunt à non domino.: is potior habetur, atque tuendus eſt, cui prius tradita eſt poſſeſſio: quod ſi à diverſis non dominis emerunt; is tuendus eſt, qui in poſſeſſione deprehenditur, *l. ſive autem 9. §. ſi duob. de Publicana.* Item ſi duobus eadem res pignori obligata eſt, & ignoratur cui prius obligata eſt, melior eſt conditio poſſidentis, *l. ſi debitor. ff. de pignor.* Qualiſcunque enim poſſeſſor, hoc ipſo quod poſſidet, plus juris habet, quam qui non poſſidet, *l. 2. ff. uti poſſidet.* Quæ regula etiam in delictis procedit. Cum enim par eſt delictum duorum, melior eſt cauſa poſſeſſoris, *leg. cum par* 154. *infr. eodem.* Veluti ſi mulieri quid ſit datum, ut copiam ſui corporis faceret, ceſſat ſoluti repetitio. Quia ubi dantis & accipientis turpitudo verſatur, melior eſt cauſa poſſidentis. Illa enim quidem turpiter facit, quod ſit meretrix, non tamen turpiter accipit, cum ſit meretrix. *l. 4. §. ſed quod meretrici. ff. de condict. ob turp. cauſam.* Aliud exemplum depromitur ex *l. 3. ff. de condict ob turp. cauſ*, ubi deciditur, quod pecunia data judici, ut malè judicet, repeti

ab

ab eodem non poteſt: quod utriuſque & dantis & accipientis turpitudo hoc caſu verſetur, ac potior ſit is qui eam pecuniam accepit & habet ſeu poſſidet, quia in pari delicto melior eſt conditio poſſidentis.

§. fin.

Hi qui in univerſum ius ſuccedunt, hæredis loco habentur.

§. Hic explicatus eſt *in l. hæredem* 59.

AD L. CXXIX.

Paulus libr. 21. ad Edictum.

Nihil dolo creditor facit, qui ſuum recipit.

Lex Nihil *dolo*, *ſup. in l. nullus videtur* 55. declarata eſt.

§. Cum principalis.

Iſtum §. hic non explicabimus, quia inf. repetitur *in l. cum principalis* 178. *infr. eod.*

AD L. CXXX.

Ulpianus lib. 18. ad Edictum.

Nunquam actiones, præſertim pœnales, de eadem re concurrentes, alia aliam conſumit.

Lex *nunquam*, *ſup. in l. nemo* 43. expoſita eſt.

Digitized by Google

AD L. CXXXI.

Paulus libr. 22. ad Edictum.

Qui dolo deſierit poſſidere, pro poſſidente damnatur: quia pro poſſeſſione dolus eſt.

EXPLICATIO.

CVM nemo debeat ex delicto ſuo commodum ſentire, recte hic traditur, eum qui dolo malo rem alienavit, quo minus poſſideret, poſſeſſoris loco conveniendum eſſe. Exempli cauſa: Qui hæreditatem poſſidet, pro hærede aut poſſeſſore, petitione hæreditatis convenitur: item qui rem noſtram tenet aut poſſidet, rei vendicatione obſtrictus eſt. Hæ actiones optima ratione in eum etiam competunt, qui dolo poſſidere deſiit: Nam dolus rem ipſam repræſentat, *l. ſed etſi* 25. §. 1. *ff. de petit. hæred. l. ſin autem* 27. *§. ſed & is, ff. de rei vendic.* Intelligitur autem regula, quod is, qui dolo poſſidere deſiit, pro poſſeſſore habeatur, quo ad ſuum incommodum, non quantum ad commodum. Nec enim præſcribere poteſt, aut alia poſſeſſionis commoda percipere, qui dolo poſſidere deſiit. *Ferrar. hic Dynus in c. pro poſſeſſore. ex. de Reg. jur. in* 6. *num.* 2.

Digitized by Google

Ad L. CXXXII.

Gajus lib. 7. ad Edictum provinciale.

Imperitia culpæ adnumeratur.

Lex *Imperitia* explicata eſt *ſupr. in l. culpa* 36.

Ad L. CXXXIII.

Quia de ſervis tractat, omittimus.

Ad L. CXXXIV.

Ulpianus lib. 21. ad Edictum.

Non fraudantur creditores, cum quid non acquiritur à debitore: ſed cum quid de bonis diminuitur.

Explicatio.

Pertinet hæc regula ad edictum, ut quæ in fraudem creditorum à debitoribus alienata ſunt, revocentur. Qui itaque cum aliquid poſſet bonis ſuis adjicere, id non fecit, nihil videtur in fraudem creditorum commiſiſſe, quia prætoris edictum pertinet ad eos, qui patrimonium ſuum deminuunt, non ad eos qui id agunt, ne locupletentur, *l. 6. ff. quæ in fraud. cred.* Proinde qui legatum aut hæreditatem ſibi delatam repudiat, ſive qui pecuniam, quam domi otioſam habebat, ad uſuras non collocat, nec ad merces lucri faciendi cauſa adjicit, hoc edicto non tenentur.

§. Nemo

§. Nemo.

Nemo ex ſuo delicto meliorem ſuam conditionem facere poteſt.

EXPLICATIO.

PLENA æquitatis & juſtitiæ hæc eſt regula. Nam non eſt rationi conſentaneum, ut quis ex eo præmium conſequatur, quod pœnam meretur. Unde ſi vir pactus ſit dotem ſibi reddi poſt mortem uxoris, & eam occiderit, vel medicum nullum in morbo ejus adhibuit, aut eum qui imperitus eſt artis, ea fraude adhibuit, ut eò citius moreretur, non eſt marito dos reddenda. Nec enim æquum eſt, virum ob facinus ſuum dotem lucrifacere, *l. ſi ab hoſtib.* 11. §. *fin. ff. ſol. matrim.* Sic ſocius deſinit eſſe ſocius propter delictum ſuum & doloſam renunciationem in lucris: in damnis vero in ſocietate emergentibus manet ſocius, ne ex malignitate ſua actionem ſibi acquirat, *l. actione 66. §. diximus, ff. pro ſocio.* Similiter nemo contractum, tranſactionem, vel quodcunque pactum reſcindere poteſt, ex ea cauſa quod dolum ex ſua parte interveniſſe dicat, quia dolus ſuus nemini patrocinari debet, *l. tranſactione* 30. *C. de tranſact.*

Digitized by Google

AD L. CXXXV.

Paulus libr. 23. ad Edictum.

Ea quæ dari impoſſibilia ſunt, vel quæ in rerum natura non ſunt, pro non adjectis habentur.

De hac L. dicam *in l. quod nullius* 182. *inf. eodem.*

AD L CXXXVI.

Paulus libr. 18. ad Edictum.

Bona fides tantundem poſſidenti præſtat, quantum veritas, quoties lex impedimento non eſt.

EXPLICATIO

TRACTAT hæc regula de bonæ fidei poſſeſſore. oſtendit, quod loco domini pene habeatur. Quantum enim jus civile tribuit veritati, id eſt, domino, tantum prætor tribuit bonæ fidei poſſeſſori. Sic prætor eum qui rem bona fide à non domino traditam accepit, & nondum uſucepit, loco domini habet, data actione Publiciana, qua eam rem perſequitur, ac ſi dominus ejus factus eſſet. *toto tit. ff. de Publ. in rem act.* Ex hac regula & illud rectè colligitur, quod bonæ fidei poſſeſſor tam fructus naturales, qui ſola operante natura abſque hominis facto proveniunt, ut ſunt

po-

Digitized by Google

pomum, fænum, ſilva cædua, quam induſtriales lucratur, hoc eſt, qui culturam & curam hominis requirunt, ut ſunt frumentum, vinum, oleum, &c. *§. ſi quis à non domin. Inſt. de rer. diviſ. l. qui ſcit. verſ. porro, ff. de uſur. tex. fortiſſimus qui eludi nequit. in l. bonæ fidei 48. ff. de acqui. rerum domin.* Quod tamen ita diſtinguendum eſt, ut conſumtos fructus ante litem conteſtatam bonæ fidei poſſeſſor lucretur: Extantes autem Judicis officio reſtituere cogatur, *l. certum, C. de rei vindic. l. 4. §. 2. ff. Fin. reg.* Denique obſerva, quod bonæ fidei poſſeſſor non in omnibus loco domini habetur. Impedit enim Lex aliquando, ne gaudeat effectibus dominii, veluti cum Lex inhibet uſucapionem propter vicium reale, ut ſunt res furtivæ & vi occupatæ. Hæ enim res uſucapione acquiri non poſſunt. Quia ut res aliqua uſucapi poſſit, nullo vicio reali laborare debet. Quia itaque res furtivas vel vi poſſeſſas bona fide emit, nulla ratione eas uſucapere poteſt, etiamſi longo tempore eas bona fide poſſedit, *§. furtiva, Inſt. de uſucap.*

AD L. CXXXVII.

Ulpianus lib. 25. ad Edictum.

Qui auctore judice comparavit, bonæ fidei poſſeſſor eſt.

De hac L. dicam commodius in L. *non videtur, §. qui juſſu, inf. eod.*

AD L. CXXXVIII.

Paulus libr. 27. ad Edictum.

Omnis hæreditas, quamvis poſtea adeatur, tamen cum tempore mortis continuatur.

Dixi de hac l. quædam ad *l. actus legitimi. ſup. eo.* Et plura dicam ad *l. omnia fere 139. infr. eod.*

Ad §. Nunquam creſcit.

Nunquam creſcit ex poſtfacto præteriti delicti æſtimatio.

EXPLICATIO.

DELICTVM ante perpetratum non debet ex poſtfacto augeri, ut creſcere poſſit ejus æſtimatio aut pœna. Exempli gratia ſi quis non lethaliter ſit vulneratus, & tamen poſtea ex negligentia chirurgi vel ſua ipſius incuria, vel propter malum regimen mortuus ſit, vulnerans non de occiſo, ſed de vulnerato tantum tenebitur.

Nam

Digitized by Google

Nam delicti commiſſi æſtimatio propter negligentiam poſt adhibitam creſcere non debet, *l. qui occidit* 30. *§. fin. ff. l. Aquil.* Illud hic notandum, quod ſi delictum ſæpius iteretur, aggravi pœnam delicti. Nam creſcentibus delictis exaſperandæ ſunt pœnæ, *l. aut fact. §. ult. l. capitalium, §. ſolent, ff. de pœnis.* Unde fur qui propter unicum rei modicæ furtum laqueo ſuſpendi nequit, ſi tamen aſſidua contrectatione & frequenter iterando famoſus fur ſit effectus, jam ultimo ſupplicio afficiendus eſt; *Tractant Dd. in authent. ſed novo jure. C. de ſervis fugit.*

L. CXXXIX.

Gajus lib. ad Edictum Prætoris Urbani.

Omnes actiones, quæ morte aut tempore pereunt, ſemel incluſæ judicio, ſalvæ permanent.

Legis *omnes actiones*, initium expoſui *in l. ſicuti*, 38. *ſup. h. t.*

Ad §. Non videtur.

Non videtur perfecte cujuſque id eſſe, quod ex caſu auferri poteſt.

EXPLICATIO.

RES illa in bonis noſtris eſſe non dicitur, quæ nobis invitis ex cauſa auferri poteſt. Hinc eſt, quod hæres rem ſub con-

Digitized by Google

ditione alicui legatam neque alienare, neque pignori obligare poſſit, quia ex conditionis eventu res ab eo auferri poteſt, *l.fin. §.ſed quia C.communia de leg.* Huc etiam referri poteſt emptio, quæ facta eſt cum pacto de retrovendendo. Ea enim res perfecte emptoris eſſe non videtur, quia ex caſu redditi pretii, auferri non minus, quam pignus poteſt. *l.2.C.de pact. inter empt. & vend.*

L. CXL.

Ulpianus lib. 56. ad Edictum.

Abſentia ejus qui Reipublicæ cauſa abeſt, neque ei neque alii damnoſa eſſe debet.

EXPLICAIO.

ABSENTES Reipub. cauſa ſunt, qui publica legatione funguntur, *l. legatis 8.ff.ex quibus cauſſis majores, &c.* Item qui in expeditione militari ſunt occupati; *l. 1. & tot.tit.C.de reſtit.milit.* Hi quoniam pro utilitate publica laborant, ita adjuvantur à Prætore, ut ſi interim, dum fungerentur hiſce muneribus, læſi ſint, ſi res eorum uſucapta ſit, aut quid de bonis eorum diminutum ſit, reſtituantur in integrum. Iem ſi qua actio eo tempore competebat, quo Reip. cauſa aberant, ea non privantur. *§. rurſus.Inſtit.de act.l.ſi qua 40.ſup. ex quibus*

bus cauſis majores &c. E diverſo ſi abſens Reip. cauſa, rem ejus, qui in civitate eſt, uſucepit, ſuccurrit etiam prætor illi contra abſentem. Nec enim officium publicum ſibi compendio aut aliis damno eſſe debet, *l. videlicet 29. ff. eod.*

AD L. CXLI.

Paulus lib. 54. ad Edictum.

Quod contra rationem juris receptum eſt, non eſt producendum ad conſequentia.

EXPLICATIO.

QUOTIES propter certam aliquam rationem à jure communi receditur, illud non debet produci ad conſequentia, hoc eſt, ad ſimilia extendi, *l. quod vero contra 14. ſup. de ll.* Ubi hæc regula iiſdem omnino verbis poſita eſt. Sic privilegia, quæ propter certæ perſonæ rationem ſpecialiter alicui conceduntur, non debent aliis extraneis impertiri, quorum in tenore privilegii non ſit mentio, §. *ſed & quod Principi Inſt. de jur. natur. gent. & civil.* Eadem ratione quod utilitatis cauſa jure ſingulari receptum eſt, non debet trahi ad conſequentiam. Sic ex peculii cauſa ignorantibus dominis per ſervum quæritur poſſeſſio, ne cogantur domini per ſingula momenta ſpecies & cauſas poſſeſſionis inquirere, *l.*

peregre, *§ quæſitum.ff.de acq.poſſeſſ.* non tamen hic produci ad conſequentia debet, ut in aliis quam peculiaribus cauſis animo ſervi poſſeſſionem acquiramus ignorantes, *l.2.§. Celſus, pro empt.* Eadem ratione cum hoc contra rationem juris receptum ſit, ut quod ſervi ignorantibus dominis in rebus peculiaribus poſſidenc, per hos domini etiam ignorantes poſſideant & uſucapiant, non debet per conſequentiam produci ad procuratores noſtros: Quamvis enim per ipſos non minus quam ſervos aut filios-fam. ignorantes poſſeſſionem acquiramus, tamen non aliter acquiritur nobis ex procuratoris poſſeſſione uſucapio, niſi ſcientibus nobis quod procuratores nomine noſtro poſſederunt. *l.1.C.de acqu.poſſeſſ. l.poſſeſſio 49.§. ult.ff.de acq.poſ. l.ſi emtam 47.ff.de uſucap.Cuja.lib.24.obſer.c.9.*

Ad §. fin.

Uni duo pro ſolido hæredes eſſe non poſſunt.

EXPLICATIO.

DUo unam & eandem rem in ſolidum poſſidere non poſſunt. Neque enim fieri poteſt, ut quod ego teneo, tu quoque id videaris tenere, non magis, quam ut tu videaris ſtare eodem loco in quo ego ſto, *l. ex contrario. de acqui. poſſeſ.* Eadem ratione

tione nec uni plures heredes ſinguli in ſolidum exiſtunt. Nam hæres pro domino habetur. Conſtat autem, plures ejuſdem rei in ſolidum dominos non eſſe, *l. ſi ut certo, §. fi. ff. commodati*. Unde ſi plures hæredes ſint inſtituti, non in ſolidum ſinguli ſuccedunt, ſed in partes, quas nominavit teſtator, aut ſi partes non expreſſit, ex æquis partibus hæredes fiunt. *§. ſi plures, Inſt. de hæred. inſtit.*

AD L. CXLII.

Paulus libr. 56. ad Edictum.

Qui tacet, non utique fatetur, ſed tamen verum eſt, eum non negare.

EXPLICATIO.

TACERE medium eſt inter Fateri & Negare. Quando verò tacens videatur confiteri vel negare, tali diſtinctione ſolet explicari: Si factum tale ſit, quod poſſit à tacente contradicendo impediri, tacens conſentire videtur. *l. ſæpe verſ. ſcientib. ſup. de re judic.* Unde ſi fidejuſſor tutoris patiatur nomen ſuum in actis ſcribi, neque contradicat, habetur pro conſentiente, quia potuit contradicendo fidejuſſionem evitare. *l. 4. §. ult. ff. fidejuſſ. tutor.* Similiter, qui ſe præſente patitur rem ſuam pignori obli-

obligari, & non contradicit, conſentire videtur. *l. fidejuſſor 26. §. pater. ff. de fidejuſſ.* Si autem talis ſit actus, qui poſſit etiam tacente invito expediri, taciturnitas pro conſenſu non habetur, *l. Cajus, de pignor. act.* ubi dicitur, quod ille qui tanquam teſtis ſubſcribit inſtrumento, in quo alius ſe emiſſe rem ſubſcribentis dicit, hæc ſubſcriptio ei non nocet, quia res aliena etiam invito domino vendi poteſt. *l. rem alienam 28. ff. de contr. empt.* Taciturnitas etiam teſtatur conſenſum, quoties actus alicujus favorem reſpicit. Quæ latius examinat Dyn. *in cap. qui tacet. ext eo.* Huc referri poteſt, quod qui recipit literas in præjudicium ſuum ſcriptas, puta ſi dicebatur in literis, quod is ad quem mittuntur literę erat debitor mittentis, ſi is non in continenti proteſtatur in contrarium, videtur conſentire omnibus, quæ in literis ſunt comprehenſa, *l. ſi filiusfamil. 16. ad SC. Maced.* Obſervandum & illud eſt in caſu matrimonii, ſi quis virgini det annulum matrimonii, vel aliud quid arrhę loco, licet taceat ſponſa, tamen taciturnitas illa conſenſum matrimonii operatur, *c. honorantur 32. qu. 2. c. tuæ fraternitati, ext. de ſponſa.* Notanda deniq; eſt in hac quæſtione, An tacens habeatur pro conſentiente, hęc communis & recepta-

cepta DD. diſtinctio. Aut actus tendit ad utilitatem tacentis, & tunc tacens cenſetur conſentire, *l. 2. §. voluntatem. ff. Solu. matr.* Aut actus tendit in damnum & præjudicium tacentis, & tunc tacens non habetur pro conſentiente. *invitum 5. ff. de ſerv. urb. præd.* niſi favore Reip. *l. 1. & ibi Bart. C. de decur. lib. 10. Coſtal. ad filiusfam. 16. ff. Ad SC. Macedo.* Illud poſtremò benè notandum, quod ſi quis præſens fuit, & tacuit, quando res ſua furto auferebatur, non cenſetur conſenſiſſe, ſed competit illi actio furti, perinde atque ſi eo invito res fuiſſet contrectata. *tex in l. pen. ff. de furt.* Cujus deciſionis hæc eſt ratio, quod odio furum hoc eſt ſpecialiter receptum, qui quod tacuit dominus, objicere, & ſic propriam turpitudinem allegare non debuerunt. Ita eleganter tradit *Peck. ad c. qui tacet. num. 4. ext. de R. I. in 6.*

AD L. CXLIII.

Ulpianus libr. 60. ad Edictum.

Quod ipſis, qui contraxerunt, obſtat, & ſucceſſoribus eorum obſtabit.

EXPLICATIO.

GENERALE hoc eſt axomia, quod nemo melioris conditionis eſſe debeat, quam author ſuus à quo jus ſuum habet.

bet. Ex quo recte infertur, quod ipſis, qui contraxerunt, obſtat & ſucceſſoribus eorum obſtare. Unde ſi dolo vel metu quis contraxerit, hæc exceptio obſtabit quoque ei, qui cauſam habet à contrahente, & in vicium ejus ſuccedit, *l. apud Celſum.* §. *de authoris, de excep. dolo.* Item ſi quis fundum per ſententiam obtinuerit, quemadmodum victum iterum agentem repellit exceptione rei judicatæ: ita quoque repellit eum, qui à victo cauſam habet, *l. ſi mater.* §. *idem Iulianus, ff. de except. rei judic.* Procedit etiam regula in iis, qui ex teſtamento vel legato cauſam habent à defuncto. Unde ſi defunctus dolo malo rem legatam conſecutus eſt, ea exceptio obſtabit quoque hæredi & legatario, *l. ſi rem legatam* 6. *ſup. de exception.*

AD L. CXLIV.

Paulus lib. 62. ad Edictum.

Non omne quod licet, honeſtum eſt.

EXPLICATIO.

ELEGANTER Bart. ſcribit *in l. pecuniæ.* 8. *de alimen. legat.* non modo obligationem, verum etiam verecundiam nos obligare. Unde etiam conſtat, in contrahendis matrimoniis pudorem & verecundiam inſpiciendam eſſe, *l. adoptivus* 14. §. 1.

§.1.*ſup.de rit.nupt.* Quo pertinent illæ duæ regulæ, quarum prior hæc eſt: *Non omne quod licet, honeſtum eſt.* Altera eſt in l.ſemper inf. eod. *Semper in conjunctionibus non ſolum quod liceat conſiderandum eſt, ſed & quod honeſtum eſt.* Exempli gratia: Si uxor tua poſt divortium ex alio filiam procreaverit, hæc non eſt quidem privigna tua, ſed Julianus ab hujuſmodi nuptiis abſtineri debere ait, ob publicam honeſtatem, *§.ſi uxor.Inſt.de Nupt.* Ex qua ratione nec vulgo quæſitam filiam pater naturalis poteſt uxorem ducere, *d. l. adoptivus.* Neque filius concubinam ſui patris, in uxorem ducere poteſt. *l.4. C. de nupt.* adeo ut ſi quis contra faciat, pœna ſtupri plectatur. *d. l.4.*

§. fin.

In ſtipulationibus id tempus ſpectatur, quo contrahimus.

§. *in ſtipulationib.* explicatus ſub. *in l. qua legata* 18.

Digitized by Google

AD L. CXLV.

Ulpianus libr. 66. ad Edictum.

Nemo videtur fraudare eos qui ſciunt, & conſentiunt.

EXPLICATIO.

SCIENTI & conſentienti non fit injuria, neque dolus, *c. ſcienti, extr. eod. l. ſi donationis, C. de tranſact.* Unde ſi emptori tempore venditionis conſtabat, rem eſſe viciosam, quam emebat, non videtur fraudatus eſſe. Proinde nec actione ex empto contra venditorem poterit experiri, quia qui certus eſt, non debet amplius certiorari *l. 1. in fi. de act. empt.* Sic mulier, quæ de conſenſu liberorum convolat ad ſecunda vota, non incurrit pœnas, quæ favore liberorum ſecundo nubentibus imponuntur, quia illis volentibus non fit injuria, *Decius hic, num. 5. Coraſ. lib. 3. miſcell. cap. 1.* Videtur tamen & conſentienti fieri injuria. Nam ſi quis virginem etiam volentem rapit & abducit, pœna capitis plectitur, *l. 1. §. pœnas, C. de raptor. virgin.* Sed dicendum, quod hoc faciat doloſa perſuaſio abducentis. Præſumitur enim conſenſus virginis blanditiis & illecebris raptoris eſſe extortus, & doloſe perſuadere plus eſt, quam violenter

Digitized by Google

violenter compellere, *l.1.§.perſuadere, ff. de ſervo corrup.* Jure tamen Pontificio (cui hac in re ſtamus) rapi non intelligitur, quæ volens ſequitur procum, etiamſi invitis parentibus puella ſit abducta. *cap.pen. & ult. ext. de raptor.*

L. CXLVI.

Paulus libr. 62. ad Edictum.

Quod quis dum ſervus eſt, egit proficere libero facto non poteſt.

Legem *quod quis* 146. præterimus.

L. CXLVII.

Gajus lib. 24. ad Edictum provinciale.

Semper ſpecialia generalibus inſunt.

Lex *Semper ſpecialia, ſup. in l. in toto* 80. explicata eſt.

AD L. CXLVIII.

Paulus libr. 16. brevis Edicti.

Cujus effectus omnibus prodeſt, ejus & partes ad omnes pertinent.

EXPLICATIO.

IURIS effectus eſt omnibus communis, itaque etiam juris partes ad omnes pertinent. Quiſquis enim degere vult ſub tutela juris

juris, ex hoc ſibi auxilium petit. Unde eſt, quod pro conſervando ſuo jure, acquirendo vel alienando, alius utatur Imperatoria conſtitutione, alius lege, alius SCto, alius denique edicto prætoris, *l. jura* 8. *ff. de ll.* Recitat & accommodatum exemplum Petrus Faber. hic: Creditore uno in poſſeſſionem miſſo, rei ſervandæ cauſa, vel poſſidere juſſo, hujus rei effectus prodeſt omnibus creditoribus. Poſſidere enim videtur non ſibi, ſed omnibus creditoribus, *leg. cum unus* 13. *ſup. de reb. autor. judic. &c.* Ideoque & partes iſtius poſſeſſionis ad omnes pertinent. Nam & fructus, qui ex ea re percepti ſunt, communicabuntur reliquis creditoribus, & impenſæ omnes ſimiliter ad creditores omnes pertinent, quia commune negotium geſſit. *l. prætor ait* 9. *§. his verbis, l. creditore* 14. *§.* 1. *ff. d. t.*

AD L. CXLIX.

Ulpianus libr. 67. ad Edictum.

Ex qua perſona quis lucrum capit, ejus factum præſtare debet.

EXPLICATIO.

REGULA hæc locum habet non ſolum in univerſalibus, verum etiam in ſingularibus ſucceſſoribus: & hoc paucis explicat, quod qui lucrum ex perſona ſui authoris

thoris affectat; etiam incommodum ſentiat. Quare filius, aut etiam quilibet alius extraneus hæres non poteſt venire contra factum teſtatoris. Si itaque mater rem filii vendidit, filius non poteſt rem venditam vendicare aut evincere, ſi matris hæreditatem obtinet, *leg. cum à matre, C. de rei vendic.* Item ſi pater filium tabernæ, vel negotiationi præfecit, convenitur de pecunia mutuo filio data, actione inſtitoria, ut puta ex cujus perſona lucrum quoque expectat, *l.* 1. *& l. in eum, ff. de inſtit. act.* Ad hanc regulam pertinet *l. Pomponius* 13. *ff. de acq. poſſ.* ubi dicitur, quod ſi quis velit uti adminiculo & acceſſione poſſeſſionis ex perſona ſui authoris, cum ſua cauſa & ſuis vitiis, uti debebit. Limitatur hæc regula in donatariis. Nam donatarius non tenetur propter æs alienum donatoris, quia non eſt univerſalis ſucceſſor donatoris *l. æris alieni* 15. *C. de dona.* Secũdò hęres qui ſuccedit defuncto facto inventario, non tenetur præſtare factum defuncti, neque tenetur ad debita defuncti exſolvenda ultra vires hereditatis, *leg. ult.* §. *etſi præfatam. C. de Iur. delib. Dec. h. nu.* 2. Illud ſingulariter notandum, quod aliud obtinet in renuntiatione hæreditatis, quæ à matre facta nepotibus non nocet in bonis avi, ſi mater ante filiam

vivo

Digitized by Google

vivo adhuc avo moriatur: ſecus ſi poſt; nam filii ſeu nepotes non petunt, quod ad matrem pertinuit, jure hæreditario, ſed veniunt jure proprio, cui renunciatum non fuit; ergo filii non ſunt obligati hoc pacto matris renunciantis, *arg. l. ſi ex patronis* 10. *§. in fin. ff. de bon. libertat.*

AD L. CL.

Ulpianus libr. 68. ad Edictum.

Parem eſſe conditionem oportet ejus, qui quid poſſideat vel habeat: atque ejus, cujus dolo malo factum ſit, quo minus poſſideret vel haberet.

Lex, *Parem*, explicata *ſup. in l. qui dolo* 131.

L. CLI.

Paulus libr. 64. ad Edictum.

Nemo damnum facit, niſi qui id fecit, quod facere jus non habet.

Lex *nemo*, *ſup. l. nullus videtur* 55. expoſita eſt.

AD

Digitized by Google

AD L. CLII.

Ulpianus libr. 69. ad Edictum.

Hoc jure utimur, ut quicquid omnino per vim fiat, aut in vis publicæ, aut in vis privatæ crimen incidat.

EXPLICATIO.

VIs duplex eſt, publica aut privata. Ergo qui vim fecit, in vis publicæ vel privatæ pœnam incidit. *tex. hic.* Vis publica eſt, quæ armis infertur; videlicet ſi villa, navis, aut domus alicujus oppugnetur, ſi turbæ ſeditioniſve faciendæ cauſa, homines quis in armis habeat, ſi quis dolo malo hominem concludat, obſideat, & diripiat, *tot. tit. ff. & Cod. ad leg. Iuliam de vi public.* Hujus vis publicæ pœna eſt deportatio, *§. item lex Iulia. Inſtitut. de public. jud.* In cujus locum hodie moribus ſucceſſit bannum Imperiale, cujus pœna eſt publicatio omnium bonorum cum libertate omnibus permiſſa violandi perſonam, corpus & bona banniti. Vulgò, Sein Leib und Gut iſt den Vögeln in der Lufft frey *Sich. in l. 3. C. de pign. Mynſing. ad d. §. item lex Iulia.* Privata vis eſt, quæ ſine armis committitur; veluti ſi quis convocatis hominibus alium ſine armis de fundo ſuo dejecit, pulſavit aut verberavit. *l. 5. ff. Ad l. Iul. de vi priv.*

priv. Item qui res debitoris ſine Judicis autoritate occupavit, *l.* 1. *&* 2. *ff. ad l. Jul. de vi privata*. Hujus pœna eſt publicatio tertiæ partis bonorum, una cum irrogatione infamiæ, *l. ult. ff. Ad l. Jul. de vi priv*. Senſus hujus legis hic eſſe videtur, eum qui vim fecit, non ſolum criminaliter ex lege Julia de vi publica & privata, ſed etiam civiliter per interdictum *unde vi & de vi armata* conveniri poſſe, *l. ſi præſes, ſup. de pœnis. l. ſi de poſſeſſione. C. unde vi.*

§. Dejicit 1.

Hic §. explicatus *ſup. in l. ſemper.* 60.

§. fin.

§. ult. explicatus eſt cum *l. ſicuti* 38. *ſupr. h. t.*

L. CLIII.

Paulus libr. 65. ad Edictum.

Fere quibuſcunque modis obligamur, hiſdem in contrarium actis liberamur. cum quibus modis acquirimus, hiſdem in contrarium actis amittimus. Ut igitur nulla poſſeſſio adquiri niſi animo & corpore poteſt: Ita nulla amittitur, niſi in qua utrumque in contrarium actum.

De hac lege 153. dixi ad *l. Nihil tam naturale* 35.

L.

L. CLIV.

Ulpianus libr. 60. ad Edictum.

Cum par delictum eſt duorum, ſemper oneratur petitor, & melior habetur poſſeſſoris cauſa, ſicut ſit cum de dolo excipitur petitoris: neque enim datur talis replicatio petitori, AUT SI REI QUOQUE IN EA RE DOLO ACTUM SIT.

Initium hujus legis expoſui ad *l. in pari* 128.

Ad §. fin.

Illi debet permitti pœnam petere, qui in ipſam non incidit.

EXPLICATIO.

QUi ipſe pœnæ eſt obnoxius, non poteſt alium ad pœnæ ſolutionem compellere. Unde ſi quis rem aliquam furto ſubtraxit, cujus poſſeſſione deinde cadat, fur actionem furti non habebit, ſed dominus, cui furtum factum eſt, furti actionem intentabit, *l. qui re 76. §. 1. ff. de furt.* ubi dicitur, quod nulli datur actio furti, niſi ei, cujus ex honeſta cauſa intereſt. Aliud exemplum finge; Convenit inter locatorem domus & inquilinum, ut ſi locator expulerit inquilinum intra quadriennium, pœnæ nomine 10. perſolvat. Conductor non ſolvit annuam penſionem pro conductione debitam. quæritur, an ſine metu pœnæ expelli

pelli poſſit? Reſpondetur, licite id fieri poſſe, neque conductorem pœnæ nomine aliquid exigere poſſe, quia & ille in pœnam incidit, quod penſionibus pro locatione domus promiſſis non ſatisfecit, *l. quæro* 54. *§. inter locatorem. ff. locati.* Eandem ob cauſam per iniquum quoque videtur eſſe, ut maritus pudicitiam ab uxore exigat, quam ipſe non exhibet, ut refert Ulpianus *in l. ſi uxor* 13. *§. judex. ſupra Ad C. Jul. de adult.*

AD L. CLV.

Paulus lib. 65. ad Edictum.

Factum cuique ſuum, non adverſario nocere debet.

Legis *factum*, principium conjungi debet cum *l non debet* 74. *ſupra h. t.*

§. Non videtur 1.

Non videtur vim facere, qui jure ſuo utitur, & ordinaria actione experitur.

Hic §. explicatus eſt *ſupr. in l. nullus videtur* 55.

§. fin.

In pœnalibus cauſis benignius interpretandum eſt.

De hujus §. ſententia dixi ad *l. ſemper in dubio* 56.

AD

Digitized by Google

AD L. CLVI.

Ulpianus lib. 70. ad Edictum.

Invitus nemo rem cogitur defendere.

EXPLICATIO.

EXEMPLVM ponitur in procuratore. Nam invitus nemo poteſt conſtitui procurator. *l. filiusfam.* 8. §. *Invitus. ff. de procur.* Semel autem ſuſceptum munus adimplere cogitur, niſi juſtam & probatam à lege cauſam habeat renunciandi officio procuratoris ſemel ſuſcepto. Quod & ad defenſorem extenditur, qui ſine mandato alterius cauſam defendit, qui & invitus defenſionem abſentis ſuſcipere non compellitur, *l. invitus. C. de proc.* Tradit eleganter Decius hic, quod omnes illi, qui authoritate publica exercent officia, cogi poſſint ut operam ſuam inviti hominibus impendant. Sic Doctor ad conſilium dandum, Advocatus ad poſtulandum poteſt compelli, *l. 7. C. de poſtul.* Similiter Notarius ad conſcribendum inſtrumentum cogi poteſt, Syndicus ut res collegii vel univerſitatis defendat & exequatur; Caupo vel tabernarius cogi poteſt, ut aliquem ſuſcipiat hoſpitio, *l. 1. §. ult. ff. Furt. adv. nau. caup. ſtabul.* ubi dicitur, quod caupo

vel ſtabularius repellere non poteſt inter agentes, quo minus eos hoſpitio excipiat.

Ad §. Cui damus 1.

Cui damus actiones, eidem & exceptionem competere multo magis quis dixerit.

EXPLICATIO.

CONCORDAT regula Canonica, *Qui ad agendum admittitur, ad excipiendum multo magis admittendus eſt.* Ratio regulæ eſt, quod favorabiliores ſint rei, quibus competunt exceptiones, quam actores. Cui hoc accedit, quod in exceptione agitur de retentione, quæ facilius conceditur, quam petitio vel actio, *l. per retentionem, C. de uſuris.* ut puta qui 30. vel 40. annis in poſſeſſione alicujus rei vel juris fuit, & cadat poſtea poſſeſſione ſua, ſi malam fidem ab initio habuit, non habet actionem ad jus ſuum perſequendum, ſed tantum datur illi retinendi exceptio, ſi forte iterum poſſeſſionem recuperet, *l. ſi quis emtiones, C. de præſcr. 30. annorum.* Fallit ſingulariter regula, ſi actionis & exceptionis diverſa ſit ratio. Unde fit) quod ſpoliato agenti interdicto recuperandæ poſſeſſionis non poſſit à Reo objici exceptio dominii, quippe ſpoliatus ante omnia reſtituendus eſt, *l. ſi quis ad ſe fundum, C. ad l. Iuliam, de vi publica.*

etiamſi

etiamſi prædo ſit, *l. §. qui à me. ff. de vi & vi arm. l. ſi. coloni* 14. *C. de agric. & cenſ. lib.* XI. Quemadmodum nec conductor alicujus fundi, exceptionem proprietatis locatori objicere poteſt, ſed in continenti locatori poſſeſſionem reſtituere cogitur, & tunc de proprietate litigare debet, *l. ſi quis conductionis* 15. *C. loc.*

§. Cum quis.

Cum quis in alicujus locum ſucceſſerit, non eſt æquum ei nocere hoc, quod adverſus eum non nocuit, in cujus locum ſucceſſit.

§. *Cum quis*, cum §. ſeqq. explicatus eſt *ſup. in l. hæredem* 59. Vide etiam quę dixi ad *l. quod ipſis* 113.

§ finalis explicatus eſt ſup. ad *l. invito* 69.

DDL. CLVII.

Idem lib. 71. ad Edictum.

Ad ea quæ non habent atrocitatem facinoris vel ſceleris, ignoſcitur ſervis, ſi vel dominis, vel his qui vice dominorum ſunt, veluti vel curatoribus vel tutoribus obtemperaverint.

EXPLICATIO.

RECTE IC. Alphenus notat *in l. ſervus de obl. & act.* Servum non in omnibus rebus domini dicto audientem eſſe debere. Nam regula juris vult, quod in atrocioribus delictis juſſus dominorum eos, qui in

poteſtate ſunt, non excuſet: in levioribus autem criminibus ſervo vel filiofam. propter neceſſitatem obtemperandi ignoſcitur. Ideoque ſi filius vel ſervus, juſſu patris vel domini, damnum injuria dederint, actio legis Aquiliæ datur in eum qui juſſit, non qui patris vel domini imperio obtemperavit, *l. liber homo 37. ff. Ad l. Aquil.* Eadem quæ hic dicuntur de ſervis, & de aliis hominibus, qui alterius poteſtati & juri ſubjecti ſunt, extendit hic Decius, ſeu ad alios liberos homines, quibus loco ſervorum utimur, quales ſunt famulus, filiusfam., mercenarius, uxor, & aliæ perſonæ domeſticæ, quibus imperandi jus habemus; ut in leviioribus delictis ſi obtemperantes mandatis dominorum delinquant, excuſentur; in atrocioribus verò criminibus ipſi ex dominorum juſſu delinquentes, meritas pœnas luant. *d. l. ſervus. l. liber homo 37. ff. Ad l. Aquil. l. ſervos 8. C. Ad l. Iul. de vi pub.* ubi ſervus qui domino opem præſtitit in violentia publica committenda, in metallum damnatur. Sane procurator non excuſatur, ſi quid juſſu domini deliquerit, ſed conveniri poteſt, præſertim in atrocioribus criminibus, ſi quem occiderit, ſive de poſſeſſione vi detruſerit. *l. 1. §. quoties, de vi & vi armata.*

Notan-

Digitized by Google

Notandum autem hic, quod licet ſervus in facinoribus domini dicto audiens eſſe non debeat; *leg. ſi mulier* 21. §. 1. *rerum à-mot.* ſolet tamen mitius puniri, ſi domini juſſu, quam ſi ignorante domino facinus proprio motu & inſtinctu commiſiſſet, *d. l. ſervos* 8. *C. ad l. Jul. de vi publ.* Vide plenius & exactius de hac quæſtione, quatenus perſonæ alienæ poteſtati ſubjectæ teneantur, ſi ex mandato dominorum delinquant, *Gomez. tomo* 3. *var. reſolut. cap.* 3. *num.* 42. *Menoch. de arbitr. Jud. quæſt. lib.* 2. *cent.* 4. *caſus* 354.

§. Semper.

Semper qui dolo fecit, quod minus haberet, pro eo habendus eſt ac ſi haberet.

§. *Semper, ſup. in l. qui dolo* 131. declaratus eſt.

§. fin.

Hunc §. expoſui cum *l. toties* 44.

L. CLVIII.

Cajus lib. 26. ad Edictum provinciale.

Creditor qui permittit rem venire, pignus amittit.

EXPLICATIO.

IUs pignoris ſemel conſtitutum, non poteſt citra cenſenſum creditoris alienari, *l. pen. C. de remiſſ. pign.* Si itaque creditor

Digitized by Google

alienationi pignoris conſentiat, jam pignoris obligatio ſicut nudo conſenſu contrahitur, ita & diſſolvitur. Venditionis autem appellatio generaliter hic accipienda eſt, ut & ſi legare, permutare, in dotem dare, donare creditor debitori permittat, pignus liberatum dicatur, *l.* 4. §. 1. *ff. quib. modis pig. ſolv.* Regula autem intelligi debet, ſi creditor expreſſe in alienatione conſentiat, ſin autem alienante debitore taceat, & non contradicat, nihil ſibi præjudicat alienatio, quia ſcit ubique pignus ſibi durare, *l. ſicut* 8. § *non videtur, d. tit.* Illud hic obiter notandum, quod creditor expreſſe permittens vendi pignus, licet remittat pignus, non tamen debitum principale remiſiſſe cenſeatur. Qui autem debitori ſuo chirographum reddidit, debitum remittit, *l.* 2. *&* 3. *ff. de pac.* Ratio diverſitatis eſt, quod in ſyngrapha reddita nulla ſit utilitas, niſi remiſſio debiti. Pignoris autem redditi magnus poteſt eſſe uſus, ſcil. quia vendi poteſt & alteri repignorari.

Digitized by Google

AD L. CLIX.

Paulus lib. 70. ad Edictum.

Non ut ex pluribus cauſis deberi nobis idem poteſt, ita ex pluribus cauſis idem poſſit noſtrum eſſe.

EXPLICATIO.

DUO ex hac regula notantur. Primo, quod ex diverſis cauſis ſeu obligationibus res eadem nobis deberi poteſt, *l. non eſt novum* 10. *ff. de act. emp.* Unde cui fundus legatus eſt, ſi fundum emat vivo teſtatore, ab hærede nihilominus æſtimationem conſequi poteſt, §. *ſi res aliena. Inſt. de legat.* Item qui egit actione perſonali ad decem, ſi illo judicio ſuccumbat, licebit illi novo judicio ex alia cauſa, eadem decem repetere. Quia ſingulas obligationes ſingulæ cauſæ, id eſt, petitiones ſequuntur, *l. & an eadem. §. actiones. de except. rei judic.*

Secundò nota, quod ex pluribus cauſis res noſtra fieri non poteſt. Ratio diverſitatis eſt, quod dominium, ſemel acquiſitum, perfectum eſt, cujus perfectioni nihil poteſt accedere: & quod ſemel meum eſt, amplius meum fieri non poteſt, §. *ſed ſi rem. Inſt. de leg.* Et ideo ſemel rem noſtram factam acquirere non poſſumus, nec ſtipulatione, nec legato, nec emptione, nec ullis aliis titulis, vel modis, *l. nemo rem ſuam*

82. ff. de verb. oblig. l. cum res. C. de contrahend. empt.

AD L. CLX.

Ulpianus libr. 76. ad Edictum.

Aliud eſt vendere, aliud eſt vendenti conſentire.

EXPLICATIO.

TAMETSI alienare, & alienationi conſentire æqualia ſint, quoties eadem ſubeſt ratio, adeo ut qui alienare poſſit, alienationi quoque poſſit conſentire; & contra qui alienare prohibitus eſt, alienationi quoque conſentire prohibeatur, *l. cum quis poſſit 165. infr. h. t.* tamen ubi diverſa ſubeſt ratio, aliud eſt alienare, aliud conſentire alienationi, *tex. hic.* Exempli gratia: Venditor tenetur de evictione, licet de eo nihil ſit conventum; ſi tamen alio vendente extraneus conſenſit venditioni, hic non tenetur de evictione, niſi pretium recipiat. *l. quidam 12. ff. de evict.* Qui enim pretium rei ſuæ accipit, eam vendidiſſe præſumitur, & proinde de evictione tenetur. Unde inferunt Dd., quod licet venditor deceptus ultra dimidium juſti pretii reſtituto pretio rem venditam recuperare poſſit, non tamen is, qui venditioni conſenſit. *Bart. ad l. 2. C. de reſcind. vend.* At econtra, ubi eadem ratio eſt alienationis & conſenſus, qui prohibetur

Digitized by Google

hibetur alienare, prohibere etiam alienationi conſentire. Vnde quemadmodum minor 25. annis ſine decreto magiſtratus prædia ſua non poteſt vendere, ita nec vendenti conſentire, *l. 2. C. ſi adverſ. donat.* Et ita hæ duæ regulæ aliquo modo diſcordantes conciliantur.

Ad §. refertur.

Refertur ad univerſos, quod publice fit per majorem partem.

EXPLICATIO.

CUM naturalis ſit ad diſſentiendum hominum facilitas, & ideò difficilius univerſitatis negotia expedirentur, ſi omnium conſenſus deſideraretur, rectè hic deciſum eſt, quod à majori univerſitatis parte ſtatutum eſt, ab omnibus cenſeri ſtatutum. Concordat *l. quod major. ff. ad Municipalem.* Quod tamen ut procedat, requiritur, ut omnes qui ſunt de collegio vel univerſitate citentur. Eſt enim regulare, quod ad omnes actus ii neceſſario vocari debeant, de quorum agitur præjudicio. Aliter enim quod actum eſt, ratum non habetur, *leg. de unoquoque. ff. de re judic.* Quod ſi ergo non omnes citati veniant, tunc inſpiciendum eſt id, quod à majori parte geſtum eſt. Facit huc quod traditur in

*l.7.§.ult.ff.de pact.*ubi ſtatuitur, quod ſi hères debitoris alicujus obærati non vult adire hereditatem niſi creditores remittant ſibi certam partem debiti, tunc ſi major pars creditorum remittat aliquam debiti partem, coguntnr & cæteri creditores ejuſmodi pacto ſtare, & contenti eſſe ea ſumma, quam major pars creditorum ſtatuit eſſe remittendam. Limitatur autem regula in his, quæ communia ſunt pluribus ut univerſis, ſecus ſi interſit ſingulorum. Nam tunc quod omnes tangit, debet ab omnibus approbari, *c.quod omnes ex eodem.* Sic per fundum, qui plurium eſt, jus eundi, agendi concedi non poteſt, niſi omnes conſentiant, quorum eſt fundus, *l. per fundum 11.ff.de ſervit. ruſtic. præd.* Quod adeò verum eſt, ut, etſi centum domini eſſent unius fundi, & omnes excepto uno ſervitutem alicui ceſſerint, nihil adhuc ſit actum: pendetque omnis ceſſio prima, donec ſequatur ultima *l.ult.ff. Com. præd.*

*§.*fin. explicatus ſup. *in leg. nemo plus juris 54.*

AD

AD L. CLXI.

Ulpianus libr. 77. ad Edictum.

In jure civili receptum eſt, quoties per eum, cujus intereſt conditionem non impleri, fiat quo minus impleatur: perinde haberi ac ſi impleta conditio fuiſſet. Quod ad libertatem & legata & ad heredum inſtitutiones perducitur. Quibus exemplis ſtipulationes quoque committuntur, cum per promiſſorem factum eſſet, quo minus ſtipulator conditioni pareat.

EXPLICATIO

QUOTIESCUNQUE tam in contractibus, quam in ultimis voluntatibus quid rejicitur in conditionis eventum, habetur ea pro impleta, ſi per ejus, cujus commodo eſt, conditionem non impleri, improbitatem aut contumaciam fiat, ne impleatur: Eaque regula in libertatibus, legatis, hæredum inſtitutionibus, ſtipulationibus, & omnibus aliis civliibus negotiis procedit: veluti, ſi mihi bibliothecam tuam ita vendideris, ſi magiſtratus locum mihi conceſſerit, ubi eam collocarem, ſi per te ſtet, quo minus locum impetrem, habebitur conditio pro impleta, *l. Labeo*, 50. *de contrah. empt.* Item ſi Titius mihi legavit fundum Tuſculanum, aut hæredem me inſtituit, ſub conditione, ſi Cajo hæredi ejus ab inteſtato centum numeraverim, &

hæres ea accipere nolit, conditio pro impleta habetur, *l.* 3. *de condit. inſtit.* Quia conditio quæ deficit culpa ejus in cujus perſona implenda eſt, pro impleta habetur, *l.* 5. §. *item ſi qua. ff. Quan. di. leg. ced. l.* 1. *C. de inſt. & ſubſtit.* Aliud illuſtre exemplum eſt *in l. Titia* 34. §. *ſi ea conditione, de leg.* 3. Si ea conditione liberto fideicommiſſum relictum eſt, ne à filiis ejus recederet, & per tutores factum eſt, quo minus conditionem impleret, iniquum eſt eum, cum ſit inculpatus, emolumento fideicommiſſi carere. Idem reſpondit in ſimili caſu JC. Scævola *in l. Mævia* 13. *ff. de ann. Lega.* Ex quo illud eleganter deciditur, quod ſi quis alicui Eccleſiæ centum legaverit, ſub ea conditione, ſi ibi ſepultus fuerit, & teſtator propter delictum ſuum impedierit, quo minns in loco ſacro ſepeliri poſſit, legatum nihilominus debetur, quia per eum impedita eſt conditio. *Additio marg. ad l. miles,* §. *fin. ad l. Jul. de adult.* Conditio enim, cui debitor eſt impedimento, quo minus impleatur, pro impleta habetur. *l. Jure civli* 24. *ff. de cond. & dem. l. in teſtamento* 31. *& ibi Cujat. in tract. ad Africa. ff. eod.*

AD

AD L. CLXII.

Paulus libr. 70. ad Edictum.

Quæ propter neceſſitatem recepta ſunt, non debent in argumentum trahi.

EXPLICATIO.

TANTA eſt neceſſitatis vis, ut licitum quid faciat quod eſt illicitum: quia neceſſitas non habet legem, ſed ſe ipſa legem facit, cùm nulli legi ſubjecta ſit, *l. penul. §. ult. ff. de excuſat. tutor.* ita tamen ut quod propter vim ejus permiſſum eſt, non debeat extendi ad conſequentia vel ſimilia, veluti patri permiſſum eſt, ob neceſſitatem famis filium vendere, ne fame atque inedia, quod durum eſt telum, miſerè illi ſit pereundum. quod in argumentum non debet trahi, ut in alio caſu filium vendere liceat, *l. 1. & 2. Cod. de patrib. qui filios diſtrax.*

Secundo propter redemptionem captivorum permiſſa eſt rerum ſacrarum alienatio, quod tamen non oportet ad ſimiles caſus protrahere, *l. ſancimus, C. de SS. Eccleſ.* ubi additur elegans ratio, quod animæ hominum debent quibuſcunque vaſis, vel veſtimentis præferri: & ſcitum eſt dictum D. Ambroſii, Aurum habet eccleſia, non ut

ut ſervet, ſed eroget, & ſubveniat in neceſſitatibus.

Tertio propter neceſſitatem famis eſculenta furari licet, quantum ſatis eſt, *c. ſi quis propter, de furt.* Quod in extrema paupartate verum eſt, quando nihil pecuniæ ſupereſt, unde neceſſaria emas, & niſi rapuiſſes fame moriendum eſſet, *c. diſcipulos; de conſecrat. diſt.* 5. Ratio eſt, quod in neceſſitate omnia debeant eſſe communia, & maxime cibaria, *l.* 2. §. 3. *ff. ad l. Rhodiam de jactu.* Non tamen ignoſcendum eſt ei quæ obtentu paupertatis turpem & meretriciam vitam degit: ſemper enim luxurioſa vita peccatum eſt, ideoque perpetuò prohibita, *l. palàm* 43. *§. non eſt ignoſcendum, ff. de rit. nup.* Ratio diverſitatis, cur potius permittatur furtum tempore neceſſitatis, quam fornicatio, hæc adferri poteſt; quod in extrema rerum penuria omnia ſint communia. Unde facilius meretur veniam, qui ſubtrahit, quod ſibi dari propter ſociam vitam conveniebat. Non item caro hominis in commune expoſita eſt, in quam peccat, qui his modis turpiter agit. *d. l. palàm §. non eſt ignoſcendum Ferrar. h.*

AD

AD L. CLXIII.

Ulpianus libr. 55. ad Edictum.

Cui jus eſt donandi, eidem & vendendi, & concedendi jus eſt.

Hæc lex 163. *ſup. ad l. non debet* 21. explicata eſt.

AD L. CLXIV.

Paulus libr. 51. ad Edictum.

Pœnalia judicia ſemel accepta, in hæredes tranſmitti poſſunt.

De lege *pœnalia*, dixi *in l. ſicuti* 38. *ſup. h. t.*

L. CLXV.

Ulpianus libr. 53. ad Edictum.

Cum quis poſſit alienare, poterit conſentire alienationi. Cui autem donare non conceditur, probandum erit, nec ſi donationis cauſa conſenſerit, ratam ejus voluntatem habendam.

L. *cum quis* 165. declarata eſt *ſup. in l. aliud eſt vendere* 160.

L. LCXVI.

Paulus lib. 40. ad Edictum.

Qui rem alienam defendit nunquam locuples habetur.

De

Digitized by Google

De hujus legis ſententia dixi *in l. nemo dubitat* 95.

AD L. CLXVII.

Paulus libr. 49. ad Edictum.

Non videntur data, quæ eo tempore, quo dentur, accipientis non fiunt.

EXPLICATIO.

VERBUM *dare* ſignificat dominium transferre. Unde non videtur datum, quod accipientis non eſt factum, §. *ſic itaque. Inſt. de action.* Unde qui promiſit fundum dare, cogitur efficere dominium ſtipulatoris, nec liberatur, ſi eum ſimpliciter tradiderit, aut alienum dederit. *l. ubi autem* 75. §. *fi. de V. O.* Pro ſubjecta tamẽ materia & natura contractus dare interdum ſignificat tradere. Sic venditor obligatur ad dandum, hoc eſt, ad tradendum illud jus, quod in re habet, *l. ſi ita* 25. *de contrahend. empt. l. ſi ſtipulatus* 4. *ff. de uſuris.*

Ad §. fin.

Qui juſſu judicis aliquid facit, non videtur dolo malo facere, quia parere neceſſe habet.

EXPLICATIO.

RATIO in lege ſubjicirur, quia neceſſe fuit parere: quæ neceſſitas fraudis & doli

doli ſuſpicionem excludit. Unde ſi prætor decreverit ſolvendam pecuniam minori ſine creditoribus, & ſolverit debitor, excuſatur propter juſſum judicis, nec minor in integrum reſtitui volens audietur, *l. ait Prætor 7. §. 1. ff. de minor.* ubi multa exempla adfert Accurſ. in quibus excuſat mandatum judicis.

Huc pertinet reg. 133. *ſup. eod.* qui authore judice comparavit, bonæ fidei poſſeſſor eſt; itaque fructus ſuos faciet, at uſucapiendi conditione potietur: Sicut alius quilibet bonæ fidei poſſeſſor, *l. juſte, ff. de acquir. poſſeſſ.*

Plane ſi ea judex mandat, quæ præter ejus officium ſunt, non eſt ei parendum, *l. factum, infr. eod.* In his enim quæ ſui officii non ſunt judex, tanquam privatus homo cenſetur; veluti ſi extra territorium ſuum jus dicat: quare impunè ei non paretur, *l. ult. ff. de juriſdict.* Item ſi alicui injuriam faciat magiſtratus, cum hoc ad officium ejus non pertineat, conveniri poteſt actione injuriam, *l. nec magiſtratib. 32. ſup. de injuriis.* Illud ſingulariter notandum, quando manifeſtum eſt, quod factum Judicis eſt injuſtum, tunc licitum ſibi eſt reſiſtere etiam propria auctoritate, *text. eſt notabilis in l. devotum. C. de metat. & epidemet. lib. 12.*

lib. 12. ubi ſtatuitur, quod ſi metator, vel deſignator hoſpitiorum, velit aliquem cogere, ut recipiat in ædes ſuas milites, qui ab hoc onere eſt immunis, quod ille poſſit illi propria auctoritate reſiſtere, poſſitque ipſum metatorem ex agro vel ædibus de facto ſine Judice expellere. Idem traditur in *l. contra* 5. *C. de executor. lib.* 12. ubi ſtatuitur, quod ſi executor aliquis faciat illicitè executionem in alicujus bonis, tunc licebit illi propria auctoritate reſiſtere, executoremque repellere.

L. CLXVIII.

Paulus libr. 1. ad Plautium.

Rapienda occaſio eſt, quæ præbet benignius reſponſum.

§. 1. Quod factum eſt cum in obſcuro ſit, ex affectione cujuſque capit interpretationem.

Principium hujus legis expoſui *in l. ſemper in dubiis* 56.

§. finalis expoſitus *ſup. in l. ambiguis* 96.

L. CLXIX.

Paulus lib. 2. ad Plautium,

Is damnum dat, qui jubet dare. Ejus vero nulla culpa eſt, cui parere neceſſe ſit.

Principium hujus legis explicatum cum *l. ad ea* 157. *ſupr. eod.*

Ad

Digitized by Google

Ad §. fin.

Quod pendet, non eſt pro eo, quaſi ſit.

EXPLICATIO.

OMNIS actus qui ſub conditione geritur, antequam conditio exiſtat, nullum effectum ſortiri poteſt. Sic conditionalis debitor ante eventum conditionis interpellari non poteſt. Item venditio facta ſub conditione non prius impletur neque perfecta eſt, quam conditio exiſtat. Recte ergo hic dicitur, quod per conditionis vel diei adjectionem, ſuſpenſum eſt, non eſſe pro eo, quaſi ſit. Exſpectandum enim eſt, donec conditio eveniat, aut dies exiſtat, *§. ex conditionali. Inſt. de V. O.*

AD L. CLXX.

Paulus lib. 3. ad Plautium.

Factum à Judice quod ad officium ejus non pertinet, ratum non eſt.

Lex *factum*, *in l. non videntur*, *§. qui juſſu*, explicata eſt.

AD

Digitized by Google

AD L. CLXXI.

Paulus libr. ad Plautium.

Nemo ideo obligatur quia recepturus eſt ab alio quod præſtiterit.

Explicatio.

Diversi ſunt ad hanc l. intellectus. Probabilior tamen hæc eſt Joannis Rami ſententia; Cum certos & legitimos obligationum conſtituendarum modos jus civile introduxerit, *Inſt. tit. de obl.* qui ſibi vult alium obligatum ad ſolvendum habere idcirco quod ab alio fortaſſis recepturus ſit, quod præſtiterit, in errore verſatur. Sic enim tutor & negotiorum geſtor non ideo creditoribus pupilli, aut ejus cujus negotia gerunt, tenentur, quod contraria negotiorum geſtorum vel tutelæ actione, ſi quid impenderint, facile recuperare poſſint, *§. 1. & §. tutor. Inſt. de obligat. quæ ex q. contractu.* Unde notabilis infertur doctrina, quod creditor creditoris mei ad ſolutionem urgere me non poteſt, ullamque efficacem in me habet actionem *l. eum cui, C. de act. & obligat.* Niſi illi à creditore meo actio credatur, *l. fin. C. quando fiſ. vel privatus, &c.* Exemplum etiam huic regulæ accommodatum hoc adferri poteſt. Titius non poteſt centum à domino fundi ſibi

ſibi debita petere ab ejus colono quaſi, colonus ea centum facilè in ſolutum ſit domino reputaturus, in exolutione mercedis, quam debet domino, aut negotiorum geſtorum actione à domino recepturus; quia nemo invitus pro alio ſolvere cogitur. *l. invitum. C. de cont. emp. l. nec emore. C. de jur. delib.*

L. CLXXII.

Paulus libr. 5. ad Plautium.

In contrahenda venditione, ambiguum pactum contra venditorem interpretandum eſt. Ambigua contem intentio ita accipienda eſt, ut res ſalva actori ſit.

Lex *in contrahenda* 172. *ſup. in l. in ambiguis* 69. explicata eſt.

AD L. CLXXIII.

Paulus libr. 6. ad Plautium.

In condemnatione perſonarum quæ in id quod facere poſſunt, damnantur, non totum, quod habent, extorquendum eſt, ſed & ipſarum ratio habenda eſt, ne egeant.

Legis hujus principium explicatur *ſup. in l. Divus Pius* 82.

Ad

Ad §. Cum verbum 1.

Cum verbum Restituas *in lege invenitur, etſi non ſpecialiter de fructibus additum eſt; tamen etiam fructus ſunt reſtituendi.*

Explicatio.

Restitutiones verbum plenam habet ſignificationem, ut & fructus, partus, acceſſiones, & omnis rei utilitas eo verbo contineatur, *l cum prætor* 81. *de verb. ſing. l. videamus* 38. *§. in Faviana. ff. de uſur.* Et ideo cum pręτor reſtitui jubet fundum in interdicto *unde vi*, etiam fructus reſtituendi ſunt. Sic Paulus: ſi in vendendo fundo circumſcriptus ſit minor, jus ſuum recipiet. Itaque jubebit prætor emptorem fundum cum fructibus reddere, & pretium recipere, *l.* 24. *§. reſtitutio, de minor.*

Praxis hujus regulæ eſt, quod ſi judex aliquem condemnet ad rei reſtitutionem, non facta fructuum mentione, fructus tamen venient, *l. reſtituere* 35. *ff. de V. S.* ſi modo certi ſint; alias ſententia tanquam incerta non valeret, *l. in ſententiis* 59. *§. qui fortis. de re judic. Coſtal. ad l. videamus* 38. *de uſuris.*

Ad

Ad §. Unicuique 2.

Unicuique ſua mora nocet, quod & in duobus reis promittendi obſervatur.

EXPLICATIO.

MORA ſua cuilibet eſt nociva, ne ex alterius delicto alius prægravetur. Nocet tamen mora rei principalis ſeu debitoris fidejuſſori. *l. mora* 88 *ff. de V.* O. Nocet autem mora multifariam, quia poſt moram tenetur quis de interitu rei, etiamſi caſu fortutio perierit, *l. quod te*, *ff. ſi cert. pet. l. ſi ex legati cauſa* 23. *ff. de V.* O. Item à tempore moræ fructus & uſuræ, & id genus acceſſiones in bonæ fidei judiciis debentur, *l. mora* 32. §. *in bonæ fidei. de uſur.* Adeo autem mora cuique ſua nocet, ut unius correorum mora alteri minime noceat, *tex. h.* Cui graviſſime obſtat *l. pen. ff. de duob. reis.* ubi dicitur, quod ex duobus reis promittendi factum alterius, alteri noceat. Sed hoc ita intelligendum eſt. facto alterius correi perſona ſolum eximatur ab obligatione, veluti ſi alter reorum eſſet capite minutus aut deportatus. Nam tum alter nihilominus obligatur, *l. ult. ff. de duobus reis.* Multum enim intereſt, utrum res ipſa ſolvatur, an perſona liberetur, cum per-

perſona liberatur manente obligatione, alter correus manet obligatus: cum verò res ſolvitur, uterque correus promittendi liberatur. Ita *l. penult. per l. fin. eod. tit.* reſtringuitur, & declarata.

Ad §. fin. *Dolo facit.*

Dolo facit, qui petit quod redditurus eſt.

Explicatio.

Exemplum eſt in debitore, cui teſtator liberationem legavit, qui ſi ab hærede conveniatur, exceptione doli mali uti poteſt contra hæredem: quia dolo facit hæres, quod id petat, quod actione ex teſtamento reſtituet, *l. dolo facit, ff. de dol. except.* Fallit regula, ſi res quidem ſit reſtituenda, ſed non ſtatim: quia tunc petitor habet commodum medii temporis, *l. fin. §. 1. ff. ut. leg. nom. cauſ.* Secundo fallit, ſi reſtitutio alii facienda ſit, non ei, qui petit. Caſus eſt *in l. ſi ſocer. §. Lucius, ff. ſol. matr.* Tertio fallit in ſpoliato; ſpoliatus enim ante omnia reſtituendus eſt, etiam ſi nihil juris in re habeat, nec poteſt ei objici exceptio dominii, quin prius ei reſtituenda eſt poſſeſſio, qua dejectus eſt, & poſtea quæſtio proprietatis diſcuti debet, *l. ſi de vi, de judic. l. 1. C. Si per vim vel alio mod. poſſes. l. ſi quis ad ſe fundum. C. Ad l. Iul. de vi publ.*

reſt.

Digitized by Google

ſpol. c. in litteris. ext. d.t. Ultimò non procedit regula, ſi heres proponat interdictum quod Legatorum contra legatarium, qui propria auctoritate occupavit legatum, ad hoc ut is heredi reſtituat legatum, ut is Falcidiam ex legatis detrahat; nec poteſt heres repelli exceptione doli, licet poſt teneatur ad legata præſtanda, deducta Falcidia; quia non debuit legatarius ſibi ipſi jus dicere propria auctoritate occupatis legatis, ſed ex manu heredis legata petere. *l. 1. in princ. ff. Quod legat.*

AD L. CLXXIV.

Idem libr. 8. ad Edictum.

Qui poteſt facere ut poſſit conditioni parere, jam poſſe videtur.

EXPLICATIO.

SUPRA dictum eſt *in l. in Iure Civili* 161. Quoties per eum ſtat, cujus intereſt conditionem non impleri, quo minus impleatur, perinde haberi ac ſi impleta eſſet: dicitur hic amplius, cum quis poteſt facere, ut impleatur conditio, hoc eſt, qui poteſt impedimentum aliunde allatum ſubmovere, perinde eſſe ac ſi conditio extiterit. Potentia enim faciendi factum repræſentat, *l. ſi bona fide* 12. *ff. de nox. act.* Exempli cauſa, qui abeſt Reipulic. cauſa,

reſtituitur in integrum, ſi modo abiens procuratorem domini relinquere non potuit: ſed ſi non reliquit, relinquere tamen potuit, reſtitutio in integrum ei non conceditur, *l. ſed etſi 26. §. 1. ff. ex quibus cauſ. major, &c.* Similiter ſi obligatus ſub conditione, curaverit, ne exiſteret conditio, nihilominus obligabitur, quaſi eam implere poſſit, *l. in executione* 85. *§. ult. ff. de verb. obl.* Limitatur regula, ſi conditio facili modo impleri poſſet. Nam quod arduum & difficile eſt, pro impoſſibili quodammodo habetur: & excuſatur, qui fecit, quod potuit, *l. qui commeatas. & ibi Bart. ff. de re milit.* & poſſe quis dicitur, cum commode poteſt, *l. nepos 125. ff. de verb. ſing. l. eum ſervus 39. §. ult. ff. de legat. 1.*

Ad §. Quod quis.

Quod quis ſi velit habere non poteſt, id repudiare non poteſt.

EXPLICATIO.

REGULA vulgata eſt, Quod privatio præſupponat habitum. Itaque ea non poſſumus repudiare, quæ, ſi vellemus, habere non poſſemus. Unde qui ſub conditione vel in diem hæres inſtitutus eſt, ante conditionis vel diei eventum fruſtra repudiat hæreditatem, quia etſi vellet adire, non poſſet,

Digitized by Google

poſſet, *l. nolle adire. l. is poteſt. ff. de acq. hared.* Repudiari igitur hereditas vel legatum conditionale, pendente conditione, non poteſt: & talis repudiatio non impedit, quo minus poſtea purificata conditione hereditas acquiri poſſit ab eo qui repudiavit. *l. is qui hæres* 13. *ff. de acqu. her. l. homine legato. ff. de opt. leg. Decius hic.* Non obſtat *l.* 1. *C. de pact.* ubi hereditas ſub conditione relicta, pendente conditione pacto remitti poteſt, quia jus de futuro repudiatione non tollitur, ſed benè pacto. Ratio diverſitatis eſt, quod pactum duorum conſenſu nititur, ſicque majoris efficaciæ eſt, quam renunciatio ſeu repudiatio, quæ ſolo renuntiantis conſenſu nititur & fundatur, *d. leg.* 1. *& ibi Gl.*

AD L. CLXXV.

Idem lib. 11. ad Plautium.

In his quæ officium per liberas fieri perſonas leges deſiderant, ſervus intervenire non poteſt. §. 1. Non debeo melioris conditionis eſſe, quam auctor meus, à quo jus in me tranſit.

Prior pars l. de ſervis tractat, qui hoc ſeculo mortui & incogniti ſunt. §. 1. explicatus eſt ad *l. nemo plus juris* 54.

Digitized by Google

AD L. CLXXVI.

Idem libr. 13. ad Plautium.

Non eſt ſingulis concedendum, quod per magiſtratum publice poſſit fieri, ne occaſio ſit majoris tumultus faciendi.

EXPLICATIO.

CUM magiſtratuum defenſio & judiciorum obſervantia idcirco prodita ſit, ne privatus quilibet ſibi ipſi jus dicat, ſed & ſi quam injuriam aut offenſionem patiatur, ad magiſtratus auxilium confugiat. *l. nullus* 13. *C. de Judæ.* Hinc recte traditur hic, non concedendum privato cuilibet, quod publica magiſtratus autoritate conſtitui debet, ut occaſio omnis tumultus & diſſenſionis in Repub. evitetur. Unde ſi creditor propria autoritate debitum extorqueat à debitore, judice ad hoc non requiſito, jus crediti amittit, *tex. elegans. in l. quod extat, ff. quod met. cauſ. & in l. penult. & ult. ff. Ad* L. *Iul. de priv. l. ſi. quis in tantam. C. Unde vi.* Sic qui poſſeſſionem aliquam ſine judicis autoritate violenter ingreditur, eam reſtituere cogitur, & præterea dominium aut jus in re, ſi quod habet, amittit. *d. l. ſi quis in tantam, C. unde vi.* Sunt tamen aliquot caſus, quibus privatus

ſua

ſua auctoritate facit, quod ad magiſtratum pertinet, ut puta vim vi repellere licet in continenti, & cum moderamine inculpatæ tutelæ, *l. vi vim*, *ff. de juſt. & jur. l. 1. C. Vnde vi.* Item poſſeſſionm ſuam armis tueri cuique licet, atque propria auctoritate in continenti poſſeſſionem recuperare conceſſum eſt, qua vi quis dejectus eſt, *l. 3. §. eum igitur. de vi & vi arm.* Tertio poteſt quis contra nocturum populatorem agrorum, & itinerum aggreſſorem res ſuas vindicare: imò licet eum propria auctoritate occidere, & telo ipſi tanquam latroni obviare permittitur. Melius eſt enim in tempore occurrere, quam poſt exitum ſe vindicare, & remedium quærere. *l. 1. & 2. C. Quan. lic. unic. ſine jud. ſe vindic.* Quartò poteſt creditor vi pacti inter ſe & debitorem initi propria auctoritate poſſeſſionem pignoris ingredi, quamvis urbanius & civilius faciat, ſi adhibita Prætoris auctoritate hoc faciat. *l. 3. C. de pignor.* Quintò poteſt etiam quis debitorem de fuga ſuſpectum propria autoritate apprehendere, & pecuniam ſecum ferentem ilicò auferre ſine Judice. Ratio eſt, quia non habuit copiam magiſtratus adeundi: nam timendum erat, ne dum Iudicem expectaret, ſuum amitteret, fugiente debitore.

Eleganter Cujat. libr. Obſerv. 16. cap. 91. l. ait prætor, §. ſi debitorem. ff. quæ in fraud. creditor. Deniq; poteſt quis propria auctoritate rem ſuam accipere & recuperare, quando aliter per Judicem illam conſequi non poteſt, *Gloſſ. in c. jus gentium. 1. diſt. Decius h. num. 2.* Poſtremò objicitur huic L. *l. qui vas. 48. ff. de furt.* ubi dicitur, quod dominus impunè furi rem furtivam aufert: ergo videtur quod ſibi ipſi quis poſſit jus dicere, neque teneatur adhibere auxilium magiſtratus. Reſp. cum Accurſio & Cujatio, quod hoc non intelligendum eſt de violenta ablatione, ſed quod ibi legitimè & per auctoritatem judicis dominus rem abſtulit furi. Ita notant *Accurſ. ad d. l. qui vas. & Cujat. ad l. extat. ff. quod met. cau.*

AD L. CLXXVII.

Paulus libr. 14 ad Edictum.

Qui in jus dominiumve alterius ſuccedit, jure ejus uti debet.

Principium hujus legis *ſup. in l. nemo plus juris 54.* expoſui.

§. fin.

Nemo videtur dolo exequi, qui ignorat cauſam, cur non debeat petere.

EXPLICATIO.

SICVT is, à quo petitur, non videtur facere dolo, cum ignorat, quantum aut cui ſolvere debeat *l. qui in alterius 42. ſup. eod. l. non poteſt 99. ſup. hoc tit.* ita non videtur actor exequi aut petere dolo, qui cauſam ignorat, cur petere non debeat. Proinde ſi hæres petit pecuniam, quam ignorat à defuncto remiſſam aut acceptolatam, petendo non facit doloſe, *l. 2. §. & generaliter, de except. dol.* Si tamen poſtea cognito errore petat, dolo petere videtur. Quod & ad ignorantiam juris extenditur. Nam qui in jure errat, dolo caret, niſi lex id facere prohibeat, *l. ſed & ſi 25. §. ſcire. ff. de pet. hered. l. ſi quis id 7. §. doli ff. de juriſd.* ubi dicitur, quod dolo caret qui in jure errat, & quod error ſeu ignorantia Juris excuſat à dolo. *Decius hic, num. 2.*

AD L. CLXXVIII.

Paulus libr. 15. ad Plautium.

Cum principalis cauſa non conſiſtat, plerumque ne ea quidem, quæ ſequuntur, locum habent.

EXPLICATIO.

VSITATUM eſt axioma, Acceſſorium ſequi naturam principalis, *c. acceſſorium, ex. eod.* Quia principale tanquam dignius trahit ad ſe acceſſorium tanquam minus principale, etiamſi acceſſorium ſit pretioſius, quemadmodum gemma, incluſa annulo aureo, annulo cedit licet pretioſior ſit, ſi auri ornandi gratia eſt incluſa, *l. cum aurum 19. §. perveniamus ff. de aur. & arg. leg. §. ſi tamen alienam, Inſt. de rerum div.* Si Itaque conſiſtit principale, conſiſtit quoque acceſſorium, ſi corruit principale, corruit & acceſſorium. Unde vendita vel legata domo, venit quoque hortus domui contiguus, *l. prædiis 91. §. qui domum, de leg. 3.* Similiter vendito equo agi quoque poteſt ad ephippium ſeu ſellam, item frenum, & alia ornamenta quibus præſertim equus tempore venditionis erat ornatus; quia hæc tanquam acceſſoria ſimul quoque vendita cenſentur. *l. ædiles 38. in prin. ff. de ædil. edic. l. eum qui 14. §. non ſolum. ff. de furt.*

furt.Coſtal.ad d. l.ædiles. Coraſ. lib. 2. miſcell.c.8. Item matrimonio non ſubſiſtente, neque dos aut donatio propter nuptias exigi poteſt, *§. ſi adverſus. Inſt. de nupt.* quia dos ſine matrimonio eſſe non poteſt. *l. 3. ff. de jur. dot.*

Regula tamen hæc ſubinde fallit, quod indicat verbum *plerunque* in regula poſitum. Poteſt enim fieri, ut reſciſſo principali conſiſtat nihilominus acceſſorium, nimirum ſi ſit ſpecialis proviſio aut ſingularis ratio in ipſo acceſſorio, *l. & ſi is, C. de præd. minorum.* ubi quidem reſcinditur alienatio prædiorum minorum xxv annis facta ſine decreto Prætoris, ſed tamen res propria tutoris, quam pro evictione prædii minoris emtori obligavit manet obligata: præterea & fidejuſſores, qui ſunt acceſſiones, ſubſiſtunt, licet contractus principalis reſcindatur & extinguatur. Cujus hæc videtur ratio, quod lex non tam reſiſtit contractui, quam tranſlationi dominii. *Coſtal. ad l. 6. §. ſi uxor. ff. de don. int. vi. & ux.* Secundo fallit regula in juramento. Licet enim principalis actus per ſe nullus ſit, ſi tamen accedat juramentum, confirmatur, quia omne juramentum, quod ſine periculo æternæ ſalutis ſervari poteſt, præciſe ſervandum eſt, *c. cum contingat, extr. de jurejur.*

Digitized by Google

Tertiò fallit regula in pulchro & notabili caſu in *l.1.& 2.C.de luit.pig.* ubi hæc facti ſpecies deciditur. Debitor ſub pignore deceſſit duobus heredibus relictis, in eos eſt duplex actio, principalis vel perſonalis, & hypothecaria ſeu acceſſoria. Ex perſonali actione tenentur ſaltem ſinguli heredes pro partibus hereditariis; actione verò hypothecaria tenentur, ſinguli heredes in ſolidũ: ſi vel unus nummus ſolvendus reſtat, tota res eſt in pignoris cauſa. Igitur ſi unus ex heredibus debitoris ſolvit debitum pro parte ſua hereditaria, ſublata eſt actio perſonalis, tenetur tamen hypothecaria in ſolidum. Itaque in cujus perſona ſublata eſt principalis & perſonalis actio, non eſt ſublata hypothecaria ſeu acceſſoria. Ita eleganter explicat has ll. *Cujat.lib.Obſerv.5.c.32.* Aliam interpretationem adfert *ad d.l.2.C.de luit.pign.* Antonius Fab. acutiſſimus JC. *lib.7.conject.jur.c.18.*

AD L. CLXXXIX.

Paulus lib. 16. ad Edictum.

In obſcura voluntate manumittentis favendum eſt libertati.

Hæc lex quia de ſervis tractat, omittitur.

Digitized by Google

L. CLXXX.

Paulus libr. 17. ad Plautium.

Quod juſſu alterius ſolvitur, pro eo eſt, quaſi ipſi ſolutum eſſet.

EXPLICATIO.

QUOD quis per alium facit, perinde eſt atque ſi faciat per ſemetipſum, *cap. qui per alium, ex.eod.* Exempli loco hæc eſt regula, quæ loquitur in ſpecie ſolutionis. Quemadmodum enim liberor, ſi ipſe ſolvam: Sic liberabor quoque ſi alius pro me ſolvat, ut obligatio non ſolum diſſolvatur per eos, qui contraxerunt, ſed etiam per alios juſſu eorum: Veluti, debeo tibi 100. mando debitori meo ut tibi ſolvat, debitor meus à me liberatur, quia perinde eſt atque ſi mihi ſolviſſet, & ego à creditore meo liberor, quia cum mando ſolvi per alium, videor ipſe ſolvere, *l. qui mandat* 56. *l. cum juſſu* 64. *ſup. de ſolut.*

AD L. CLXXXI.

Paulus lib. 1. ad Vitellium.

Si nemo ſubiit hæreditatem, omnis vis teſtamenti ſolvitur.

Lex *ſi nemo* 181. *ſup. in l. quamdiu* 89. explicata eſt.

Ad L. CLXXXII.

Paulus libr. 3. ad Vitellium.

Quod nullius eſſe poteſt, id ut alicujus fieret, nulla obligatio valet efficere.

Explicatio.

Exemplo ſunt res ſacræ, ſanctæ & religioſę. Quod enim divini juris eſt, id nullius in bonis eſt, & in hominum commercium pervenire nequit, *§. nullius, Inſt. de rerum diviſ.* Vnde nulla obligatio valet efficere, ut quis privatus ædem ſacram vel donaria divinis conſecrata officiis acquirat. Quare nec emptio rei ſacræ valet. Si tamen quis ignorans emat rem ſacram, aget ex empto, quanti ſua intereſt, ſe deceptum non eſſe emendo rem ſacram pro prophana. *§. fin. Inſt. de contrah. empt.* Huc pertinet regula 185. *Impoſſibiliũ nulla eſt obligatio.* Quatuor autem modis dicitur quid impoſſibile. I. Natura, veluti digito cœlum attingere, virum parere. II. Impoſſibile quid eſt de jure, veluti quicquid fit contra bonos mores vel juris diſpoſitionem. Quia id demum poſſe dicimur, quod honeſte poſſumus, & quod contra bonos mores eſt, id non facere non poſſe jus præſumit. *l. filius 15. de cond. inſt.* Hujus generis ſunt, hominem

nem occidere, patrem captivum non redimere, adulterium committere. III. Impoſſibile quid eſt propter perplexitatem, ut puta, ſi tibi fundum promittam, ſi eum Titio non dedero. Hæc ſtipulatio quoque propter perplexitatem impoſſibilis, & proinde inutilis cenſetur, quia exitus ejus reperiri non poteſt *l. ſi Titius* 16. *ff. de condit. inſtit.* IV. Impoſſibile quid eſt de facto, quod ob eventus difficultatem pene eſt impoſſibile, veluti ut ſi quis ſervum liberum eſſe jubeat, ſi millies dederit. quę ſumma eſt ditiſſimi hominis patrimonium, continens ex Budæi computatione vicies quinquies centena millia aureorum nummorum quibus hodie utimur. *l.* 4. §. 1 *ff. de ſtatu lib. Anton. Auguſt. lib.* 2. *emendat. c.* 6. *in fin.* Hæc in poſſibilia, quarto genere excepto, contractui ſi adjiciantur, vitant & labefactant contractum: ex hac ratione, quod contractus nitatur duorum conſenſu & voluntate, & partes potius ludere, quam ſe obligare voluiſſe præſumuntur, qui ſub impoſſibili conditione contraxerunt. *leg. non ſolum* 31. *ff. de oblig. & act.* In ultimis voluntatibus adjecta conditio impoſſibilis, non vitiat actum, ſed ipſa conditio vitiatur, & pro non adjecta habetur, ſalva manente inſtitutione, vel legato. §. *Impoſſibilis, & ibi*

Mynſ.

Mynſ. ad tit. de hæred. inſtit. in fin. Idque ob ſingularem favorem ultimarum voluntatum receptum eſt, qui poſtulabat, ut valerent potius, quam corruerent ſuprema hominum judicia. *l. in teſtamentis* 12. *ſup. h. t.* Præterea æquum non eſt heredi vel legatario eas conditiones nocere, quæ impoſſibiles ſunt, quia præter eorum voluntatem teſtator eas appoſuit, cum ſibi cavere hæres vel legatarius non potuerint. Hiſce addi poteſt & hæc ratio, quod hæc impoſſibilis conditio potius mendo & errore quodam, quam ex propoſito & certa voluntate teſtatori excidiſſe videtur. *l.* 1. *ff. de cond. inſt.* Multi enim mortis cogitatione perturbati aliud ſcribunt, & aliud cogitant: ideoque in dubio pro ultima voluntate reſpondendum eſt. Poſtremò acedit & hæc ratio, quod non ſit veriſimile id quenquam ultimæ ſuæ voluntati adjicere voluiſſe, per quod impugnetur & convellatur ſuum extremum judicium. *l.* 3. *ff. de milit. teſtam.*

AD L. CLXXXIII.

Marcellus libr. 3. Digeſtorum.

Etſi nihil facile mutandum eſt ex ſolemnibus, tamen ubi æquitas evidens poſcit, ſubveniendum eſt.

Lex 183. explicata eſt *ſupra in l. in omnibus* 90. *h. t.*

AD

AD L. CLXXXIV.

Celſus libr. 7. Digeſtorum.

Vani timoris juſta excuſatio non eſt.

Lex 184. refertur ad *l. in omnibus cauſis 39.*

L. CLXXXV.

Celſus lib. 8. Digeſtorum.

Impoſſibilium nulla obligatio eſt.

Lex 185. declarata eſt ad l. 182. *d. t. noſtro.*

AD L. CLXXXVI.

Celſus libr. 12. Digeſtorum.

Nihil peti poteſt ante id tempus, quo per rerum naturam perſolvi poſſit, & cum ſolvendi tempus obligationi additur, niſi eo præterito peti non poteſt.

EXPLICATIO.

DUo ſunt hujus regulæ membra. Primum eſt, quod in iis obligationibus, in quibus tacite ineſt dies ex rei natura, & qualitate negotii, id tempus expectari debeat, antequam ſolvatur: ut puta, qui Francofurti ſtipulatus eſt, 10. ſibi dari Pariſiis, non ante petere poteſt, antequam commode Pariſios venire poſſit. Sic ſi terræ fructus ſint promiſſi, non præſtantur, ante-

quam

quam maturuerint. *l. interdum 73. ff. de V. O.* Secundum membrum eſt, ſi tempus adjectum ſit in obligatione, non poteſt efficaciter peti, niſi elapſo die, *l. ſi ita ſtipulatus 114. de verb obl.* Et qui ante diem petit, in pœnam plus petitionis incidit, *§. plus autem, Inſt. de action.* Cujus pœna eſt, ut qui ante diem pactionis vel obligationis litem movet, id quod reliquum eſt temporis, in quo præmaturè petiit, debitori in duplum cedere cogatur, eique ſumptus prioris litis refundere teneatur. *§. hodie autem. Inſt. de except.* Planè ipſe dies ſolutioni adjectus totus pro ſolvente eſt, ut dici non poſſit non ſolviſſe, niſi ipſo die elapſo, *tex. h. & in §. omnis ſtipulatio. Inſtit. de verb. oblig. l. quicquid adſtringendæ 99. §. 1. ff. de V. O. l. qui hoc anno 42. ff. d. t.*

AD L. CLXXX*VII.*

Celſus libr. 16. Digeſtorum.

Si quis prægnantem uxorem reliquit, non videtur ſine liberis deceſſiſſe.

Explicatio.

Qui in utro ſunt, quoties de commodo eorum agitur, pro jam natis habentur. *l. 7. ff. de ſtat. hominum.* Quod & hac regula confirmatur, quæ deciſio ad has quæ-

quæſtiones conducit & pertinet. Si quis fuerit ſubſtitutus alicui hæres, ſi ſine liberis deceſſerit, is excluditur, ſi mulier prægnans relicta ſit, quæ ſi unum etiam pariat, conditio impleta erit. Quia vox *Liberi* plurali numero continet etiam ſingularem, *leg. non eſt ſine liberis* 148. *ff. de verb. ſing.* Secundo proximus heres à partu, qui in utero eſſe creditur, hereditatem adire non poteſt, quamdiu incertum eſt, an naſcatur naſcive poſſit, qui in utero eſt. *l. cum quidem* 30. *§. quod dicitur. ff. de acquir. hered.*

Tertio ob ſpem nativitatis venter in bonorum poſſeſſionem mittitur. *d. §. quod dicitur l.* 1. *§. toties. & §. ſequ. ff. de vent. in poſs. mit.* Procedit autem regnla, ſi quod in utero ſit vivum naſcatur. Nam qui mortui naſcuntur, neque nati, neque procreati videntur, *l. qui mortui* 129. *ff. de verb. ſing.* Unde eſt quod filii abortivi teſtamentum non rumpant: licet in eo præteriti ſint, ſicut nec monſtroſi vel prodigioſi partus teſtamentum paternum rumpunt, quia liberorum loco non cenſentur, *l.* 2. *&* 3. *C. de poſth. hæred.*

Digitized by Google

rem rem accipientis ſeu emtoris facere. *leg. non dubitatur. C. de evictionib.* Cum autem ea res in bonis noſtris eſſe dicatur, quoties eam poſſidentes exceptionem, aut amittentes pro ea actionem ad recuperandum habemus, *l. rem in bonis* 52. *de acquir. rer. dominio. l. bonorum* 49. *§. in bonis. ff. de V. S.* Inde ſequitur, quod à nobis evincitur, id in bonis noſtris non eſſe, nam ipſe evincens rem in bonis habere cenſetur, cum ad eam perſequendam actionem habeat.

AD L. CXCI.

Idem libr. 33. Digeſtorum.

Neratius conſultus, an quod beneficium dare ſe quaſi viventi Cæſar reſcripſerat, jam defuncto dediſſe exiſtimaretur? Reſpondit: Non videri ſibi Principem, quod ei, quem vivere exiſtimabat, conceſſiſſet, defuncto conceſſiſſe, quem tamen modum eſſe beneficii ſui vellet, ipſius æſtimationem eſſe.

EXPLICATIO.

SUMMA hujus legis hæc eſt. Beneficium quod Princeps tanquam viventi, quem vivere exiſtimabat, conceſſit, mortuo eo non competit. quia privilegium perſonale perſonam non poteſt egredi, & ſic ad hæredes tranſire non ſolet. *fac. l. 2. ff. Quæ ſent. ſine app. reſcind.* Exempli gratia, procurator debitoris inducias quinquennii poſtu-

poſtulavit à Principe, ne interea à creditoribus conveniri poſſet, *l.2.C.de prec.Imp. offer.* quæ indulta literæ quinquennales appellantur, vel lettres de reſpits. *Faber.h.in fine.* quas cum Princeps ei conceſſiſſet, putarunt aliqui, id beneficium ei defuncto competiturum, ne ipſius bona per creditores intra quinquennium diſtrahi poſſent. Sed cum beneficium tanquam vivo tributum ſit, non exiſtimandum eſt, id beneficium etiam ei defuncto profuturum, vel heredibus commodatum, niſi Princeps modum beneficii ſui interpretetur, *tex. hic in fin.* Beneficia enim principalia per ipſos Princeps commodiſſimum & tutiſſimum eſt interpretari, *l. cum de novo. C. de ll. text. optimus. in l. ex facto 43. ff. de vul. ſubſt.*

AD L. CXCII.

Marcellus lib.29, Digeſtorum.

Ea quæ in partes dividi non poſſunt, ſolida à ſingulis hæredibus debentur.

EXPLICATIO.

ACTIONES hæreditariæ inter hæredes dividuntur pro portionibus hæreditariis, ita ut ſinguli pro ſua quota conveniantur. Quod verum eſt, ſi obligatio ſit dividua,

AD L. CLXXXII.

Paulus libr. 3. ad Vitellium.

Quod nullius eſſe poteſt, id ut alicujus fieret, nulla obligatio valet efficere.

EXPLICATIO.

EXEMPLO ſunt res ſacræ, ſanctæ & religioſę. Quod enim divini juris eſt, id nullius in bonis eſt, & in hominum commercium pervenire nequit, *§. nullius, Inſt. de rerum diviſ.* Vnde nulla obligatio valet efficere, ut quis privatus ædem ſacram vel donaria divinis conſecrata officiis acquirat. Quare nec emptio rei ſacræ valet. Si tamen quis ignorans emat rem ſacram, aget ex empto, quanti ſua intereſt, ſe deceptum non eſſe emendo rem ſacram pro prophana. *§. fin. Inſt. de contrah. empt.* Huc pertinet regula 185. *Impoſſibiliũ nulla eſt obligatio.* Quatuor autem modis dicitur quid impoſſibile. I. Natura, veluti digito cœlum attingere, virum parere. II. Impoſſibile quid eſt de jure, veluti quicquid fit contra bonos mores vel juris diſpoſitionem. Quia id demum poſſe dicimur, quod honeſte poſſumus, & quod contra bonos mores eſt, id non facere non poſſe jus præſumit. *l. filius 15. de cond. inſt.* Hujus generis ſunt, hominem

nem occidere, patrem captivum non redimere, adulterium committere. III. Impoſſibile quid eſt propter perplexitatem, ut puta, ſi tibi fundum promittam, ſi eum Titio non dedero. Hæc ſtipulatio quoque propter perplexitatem impoſſibilis, & proinde inutilis cenſetur, quia exitus ejus reperiri non poteſt *l. ſi Titius 16. ff. de condit. inſtit.* IV. Impoſſibile quid eſt de facto, quod ob eventus difficultatem pene eſt impoſſibile, veluti ut ſi quis ſervum liberum eſſe jubeat, ſi millies dederit. quę ſumma eſt ditiſſimi hominis patrimonium, continens ex Budæi computatione vicies quinquies centena millia aureorum nummorum quibus hodie utimur. *l. 4. §. 1. ff. de ſtatu lib. Anton. Auguſt. lib. 2. emendat. c. 6. in fin.* Hæc in poſſibilia, quarto genere excepto, contractui ſi adjiciantur, vitant & labefactant contractum: ex hac ratione, quod contractus nitatur duorum conſenſu & voluntate, & partes potius ludere, quam ſe obligare voluiſſe præſumuntur, qui ſub impoſſibili conditione contraxerunt. *leg. non ſolum 31. ff. de oblig. & act.* In ultimis voluntatibus adjecta conditio impoſſibilis, non vitiat actum, ſed ipſa conditio vitiatur, & pro non adjecta habetur, ſalva manente inſtitutione, vel legato. *§. Impoſſibilis, & ibi Mynſ.*

Mynſ. ad tit. de hæred. inſtit. in fin. Idque ob ſingularem favorem ultimarum voluntatum receptum eſt, qui poſtulabat, ut valerent potius, quam corruerent ſuprema hominum judicia. *l. in teſtamentis* 12. *ſup. h. t.* Præterea æquum non eſt heredi vel legatario eas conditiones nocere, quæ impoſſibiles ſunt, quia præter eorum voluntatem teſtator eas appoſuit, cum ſibi cavere hæres vel legatarius non potuerint. Hiſce addi poteſt & hæc ratio; quod hæc impoſſibilis conditio potius mendo & errore quodam, quam ex propoſito & certa voluntate teſtatori excidiſſe videtur. *l.* 1. *ff. de cond. inſt.* Multi enim mortis cogitatione perturbati aliud ſcribunt, & aliud cogitant: ideoque in dubio pro ultima voluntate reſpondendum eſt. Poſtremò acedit & hæc ratio, quod non ſit veriſimile id quenquam ultimæ ſuæ voluntati adjicere voluiſſe, per quod impugnetur & convellatur ſuum extremum judicium. *l.* 3. *ff. de milit. teſtam.*

AD L. CLXXXIII.

Marcellus libr. 3. Digeſtorum.

Etſi nihil facile mutandum eſt ex ſolemnibus, tamen ubi æquitas evidens poſcit, ſubveniendum eſt.

Lex 183. explicata eſt *ſupra in l. in omnibus* 90. *h. t.*

AD

AD L. CLXXXIV.

Celſus libr. 7. Digeſtorum.

Vani timoris juſta excuſatio non eſt.

Lex 184. refertur ad *l. in omnibus cauſis 39.*

L. CLXXXV.

Celſus lib. 8. Digeſtorum.

Impoſſibilium nulla obligatio eſt.

Lex 185. declarata eſt ad l. 182. *d. t. noſtro.*

AD L. CLXXXVI.

Celſus libr. 12. Digeſtorum.

Nihil peti poteſt ante id tempus, quo per rerum naturam perſolvi poſſit, & cum ſolvendi tempus obligationi additur, niſi eo præterito peti non poteſt.

EXPLICATIO.

DUO ſunt hujus regulæ membra. Primum eſt, quod in iis obligationibus, in quibus tacite ineſt dies ex rei natura, & qualitate negotii, id tempus expectari debeat, antequam ſolvatur: ut puta, qui Francofurti ſtipulatus eſt, 10. ſibi dari Pariſiis, non ante petere poteſt, antequam commode Pariſios venire poſſit. Sic ſi terræ fructus ſint promiſſi, non præſtantur, antequam

Digitized by Google

quam maturuerint. *l. interdum 73. ff. de V. O.* Secundum membrum eſt, ſi tempus adjectum ſit in obligatione, non poteſt efficaciter peti, niſi elapſo die, *l. ſi ita ſtipulatus* 114. *de verb obl.* Et qui ante diem petit, in pœnam plus petitionis incidit, *§. plus autem, Inſt. de action.* Cujus pœna eſt, ut qui ante diem pactionis vel obligationis litem movet, id quod reliquum eſt temporis, in quo præmaturè petiit, debitori in duplum cedere cogatur, eique ſumptus prioris litis refundere teneatur. *§. hodie autem. Inſt. de except.* Planè ipſe dies ſolutioni adjectus totus pro ſolvente eſt, ut dici non poſſit non ſolviſſe, niſi ipſo die elapſo, *tex. h. & in §. omnis ſtipulatio. Inſtit. de verb. oblig. l. quicquid adſtringendæ 99. §. 1. ff. de V. O. l. qui hoc anno 42. ff. d. t.*

AD L. CLXXXVII.

Celſus libr. 16. Digeſtorum.

Si quis prægnantem uxorem reliquit, non videtur ſine liberis deceſſiſſe.

EXPLICATIO.

QUI in utro ſunt, quoties de commodo eorum agitur, pro jam natis habentur. *l. 7. ff. de ſtat. hominum.* Quod & hac regula confirmatur, quæ deciſio ad has quæ-

Digitized by Google

quæſtiones conducit & pertinet. Si quis fuerit ſubſtitutus alicui hæres, ſi ſine liberis deceſſerit, is excluditur, ſi mulier prægnans relicta ſit, quæ ſi unum etiam pariat, conditio impleta erit. Quia vox *Liberi* plurali numero continet etiam ſingularem, *leg. non eſt ſine liberis* 148. *ff. de verb. ſing.* Secundo proximus heres à partu, qui in utero eſſe creditur, hereditatem adire non poteſt, quamdiu incertum eſt, an naſcatur naſcive poſſit, qui in utero eſt. *l. cum quidem* 30. *§. quod dicitur. ff. de acquir. hered.*

Tertio ob ſpem nativitatis venter in bonorum poſſeſſionem mittitur. *d. §. quod dicitur l.* 1. *§. toties. & §. ſequ. ff. de vent. in poſſ. mit.* Procedit autem regnla, ſi quod in utero ſit vivum naſcatur. Nam qui mortui naſcuntur, neque nati, neque procreati videntur, *l. qui mortui* 129. *ff. de verb. ſing.* Unde eſt quod filii abortivi teſtamentum non rumpant: licet in eo præteriti ſint, ſicut nec monſtroſi vel prodigioſi partus teſtamentum paternum rumpunt, quia liberorum loco non cenſentur, *l.* 2. *&* 3. *C. de poſth. hæred.*

AD

AD L. CLXXXVIII.

Celſus lib. 17. Digeſtorum.

Ubi pugnantia inter ſe in teſtamento juberentur, neutrum ratum eſt.

EXPLICATIO.

RATIO legis eſt quod contraria ſimul ſtare non poſſunt: uno enim poſito neceſſe eſt tolli alterum; item ſublato altero, poni alterum. *l. hæc verba* 124. *de V. S.* Unde deciditur, quod duo teſtamenta, quorum non apparet utrum prius vel poſterius ſit, invicem coincidant, vel collabaſcant: ut plenè notat *Gloſ. in l. ult. in verb. miſſus eſt. C. de edic. C. Adria. toll.* Sic Julianus ait, duas orationes pugnantia continentes ſimul falſas eſſe. *l. ſi qui, §. utrum, de reb. dubiis.*

Et alias in jure contrarietas maxime rejicitur. Unde qui contraria allegat, à limine judicii repellendus eſt, *l.* 1. *C. de furt.* Et contrarietas in inſtrumentis quæ ab una eademque parte ſunt prolata, fidem ſcripturę derogat, *l. ſcripturæ* 14. *C. de fide inſtr.* Quod intelligendum eſt de ea contrarietate, quæ nullo diſtinctionis fœdere conciliari poteſt. Semper enim laborandum eſt, tum in teſtamentis, tum in teſtibus,

tum

Digitized by Google

tum in inſtrumentis, ut pugnantia potius concilientur, quam ut actus erroris arguatur, *l. quoties* 12. *ff. de reb. dub. l. quoties in ſtipulationibus* 80. *ff. de verb. obl. Decius hic. num.* 4.

Ad §. fin.

Quæ rerum natura prohibentur nulla lege confirmata ſunt.

De §. hoc dixi ad *l. quod nullius* 182.

AD L. CLXXXIX.

Celſus libr. 13. Digeſtorum.

Pupillus nec velle nec nolle in ea ætate, niſi adpoſita tutoris auctoritate creditur: nam quod animi judicio fit, in eo tutoris auctoritas neceſſaria eſt.

Hæc lex *Pupllius. ſup. inl. in negotiis* §. explicata eſt.

AD L. CXC.

Idem lib. 24. Digeſtorum.

Quod evincitur, in bonis non eſt.

EXPLICATIO.

EVINCERE eſt rem emptam vel ex alio juſto titulo acceptam per judicis ſententiam auferre. Generaliter autem tenetur venditor de evictione, licet nihil de ea conventum ſit; etenim oportet venditorem

rem rem accipientis ſeu emtoris facere. *leg. non dubitatur. C. de evictionib.* Cum autem ea res in bonis noſtris eſſe dicatur, quoties eam poſſidentes exceptionem, aut amittentes pro ea actionem ad recuperandum habemus, *l. rem in bonis* 52. *de acquir. rer. dominio. l. bonorum* 49. *§. in bonis. ff. de V. S.* Inde ſequitur, quod à nobis evincitur, id in bonis noſtris non eſſe, nam ipſe evincens rem in bonis habere cenſetur, cum ad eam perſequendam actionem habeat.

AD L. CXCI.

Idem libr. 33. Digeſtorum.

Neratius conſultus, an quod beneficium dare ſe quaſi viventi Cæſar reſcripſerat, jam defuncto dediſſe exiſtimaretur? Reſpondit: Non videri ſibi Principem, quod ei, quem vivere exiſtimabat, conceſſiſſet, defuncto conceſſiſſe, quem tamen modum eſſe beneficii ſui vellet, ipſius æſtimationem eſſe.

Explicatio.

Summa hujus legis hæc eſt. Beneficium quod Princeps tanquam viventi, quem vivere exiſtimabat, conceſſit, mortuo eo non competit. quia privilegium perſonale perſonam non poteſt egredi, & ſic ad hæredes tranſire non ſolet. *fac. l. 2. ff. Quæ ſent. ſine app. reſcind.* Exempli gratia, procurator debitoris inducias quinquennii poſtu-

Digitized by Google

poſtulavit à Principe, ne interea à creditoribus conveniri poſſet, *l.2.C.de prec.Imp. offer.* quæ indulta literæ quinquennales appellantur, vel lettres de reſpits. *Faber.h.in fine.* quas cum Princeps ei conceſſiſſet, putarunt aliqui, id beneficium ei defuncto competiturum, ne ipſius bona per creditores intra quinquennium diſtrahi poſſent. Sed cum beneficium tanquam vivo tributum ſit, non exiſtimandum eſt, id beneficium etiam ei defuncto profuturum, vel heredibus commodatum, niſi Princeps modum beneficii ſui interpretetur, *tex. hic in fin.* Beneficia enim principalia per ipſos Princeps commodiſſimum & tutiſſimum eſt interpretari, *l. cum de novo. C. de ll. text. optimus. in l. ex facto 43. ff. de vul. ſubſt.*

AD L. CXCII.

Marcellus lib.29, Digeſtorum.

Ea quæ in partes dividi non poſſunt, ſolida à ſingulis hæredibus debentur.

EXPLICATIO.

ACTIONES hæreditariæ inter hæredes dividuntur pro portionibus hæreditariis, ita ut ſinguli pro ſua quota conveniantur. Quod verum eſt, ſi obligatio ſit dividua,

dividua, ut ſi pecunia vel certa ſpecies ſit promiſſa. *l. 2. C. de act. hæred.* Quoties autem conſiſtit obligatio in iis rebus quæ ſua natura ſunt individuæ, ut ſunt ſervitutes, iter, actus, via, &c. hoc caſu obligatio non dividitur inter hæredes, ſed ſinguli heredes promiſſoris tenentur in ſolidum pro ſervitute præſtanda. Servitutum enim uſus individuus eſt, *l. via* 17. *ff. de ſervit.* Ipſi vero hæredes cautiones inter ſe exponere coguntur, ut ſi quis ſolidum præſtiterit, pro parte à reliquis cohæredibus recuperet judicio familiæ herciſcundæ, quod ultra ſuam partem ſolvit. *l. hæredes* 25. §. *an ea, ff. famil. erciſ.* E contra etiam ſinguli hæredes ſtipulatoris in ſolidum petere poſſunt, ſi quid indiviſum hæreditati debeatur. *l. 2. & ibi Cujat. ff. de V. O.*

§. fin.

In re dubia benigniorem interpretationem ſequi, non minus juſtius eſt, quam tutius.

De hoc §. dixi *in l. ſemper in dubiis* 56.

AD

AD L. CXCIII.

Celſus libr. 38. Digeſtorum.

Omnia ferè jura hæredum perinde habentur, ac ſi continuò ſub tempus mortis hæredes extitiſſent.

EXPLICATIO.

NE quis temere damnoſam hæreditatem adeat, permiſſum eſt heredi à jure tempus deliberandi, intra quod hæreditatis vires exploret, utrum expediat illi adire nec ne. *l. fi. C. de jur. delib.* Interim itaque hæreditate jacente fœtus pecorum, partus ancillarum & fructus hæreditatem augent, & per uſucapionem multa hæreditati accedere poſſunt, quæ omnia ad hæredem poſt deliberationem adeuntem pertinebunt. Quia hæreditas quamvis poſtea adeatur, tamen cum tempore mortis continuatur, & aditione facta omnium rerum hereditariarum dominium tranſit in heredes à tempore mortis defuncti. *l. omnis hæreditas, ſup. eod.* Hinc eſt, quod ſi defunctus rem uſucapere cœpit, tempus uſucapionis quod currit hæreditate jacente, proficiat hæredi, non aliter ac ſi ſtatim poſt mortem eam adiiſſet. *l. nunquam 31. §. vacuum, ff. de uſucap.* Ferè autem ait JCtus hic, quod denotat regulam non eſſe perpetuã. Unde licet poſſeſſio defuncti proſit

hæredi

hæredi ad uſucapionem continuandam, in reliquis tamen cauſis poſſeſſio defuncti non transfertur in hæredem, niſi ab eo apprehendatur. *l. 1. §. Scævola, ff. Si quis teſt. lib. eſſe juſ. dic. l. cum heredes 25. ff.* de *acqu. poſſ. Vide Corraſ. lib. 6. Miſcel. c. 12.*

AD L. CXCIV.

Modeſtinus lib. 6. Differentiarum.

Qui per ſucceſſionem quamvis longiſſimam defuncto heredes conſtiterunt, non minus hæredes intelliguntur, quam qui principaliter hæredes exiſtunt.

Lex hæc *ſup. in l. hæred.* 52. explicata eſt.

AD L. CXCV.

Modeſtinus libr. 7. Differentiarum

Expreſſa nocent, non expreſſa non nocent.

EXPLICATIO.

REGVLA hæc non eſt univerſaliter vera. Quædam enim expreſſa nocent, quæ tacite intellecta non officiunt. Exempli cauſſa: Legatum in alterius voluntatem collatum non valet, ut puta, *lego tibi fundum, ſi Titius voluerit,* ſi tamen non expreſſe conferatur in voluntatem alterius ſed tacite, puta ſi dicatur, *lego tibi fundum, ſi Titius Romam venerit*, legatum valebit, *l. nonnunquam 52. §. de condit. & demonſt.* Quod & in hæredis inſtitutione obtinet,

l. ſi

*l.ſi quis Sempronium 68.de hæred.inſtit.*Sic quoque expreſſa conditio vitiat actus legitimos, tacita non item, *l.actus legitimi,ſup. eod.* Sic juramentum calumniæ expreſſe remiſſum vitiat proceſſum, tacite omiſſum non vitiat, *l.2.§.ſed quia veremur, C. de juram. calum. c.1. extr. eod.* Denique licet hereditas ex die nominatim dari non poſſit, veluti, poſt quinquennium quam moriar, heres eſto, *l.hereditas 32.ff.de her. inſt.* tacitè tamen in diem conferri poteſt, veluti cum capere poteris, cum adoleveris, cum morieris, heres eſto. *l. in tempus 62.ff. de her. inſt.l.ſi mater 33.ff.de vulg.ſubſt.*& ita ſæpè fit, ut quæ expreſſa non valent, tacita tamen valeant.

Quædam porro expreſſa proſunt, non expreſſa nocent. Ita ſi à contrahentibus expreſſa fiat novationis mentio, quod videlicet contrahentes expreſſè declarent, ſe propterea conveniſſe, ut priorem obligationem novarent, tunc contractus novatur; non item ſi hoc non ſit expreſſum, quia hodie jure novo non fit nec inducitur novatio, niſi hoc expreſsè agatur. *§.præterea,Inſt.quib.mod.toll.obl.l.ult.C.de novat.* Huc pertinet l.99. de V. O. *Quicquid adſtringendæ obligationis cauſa dictum ſit, id niſi palam verbis exprimatur, omiſſum eſſe intelligitur.*

L. CXCVI.

Modeſtinus lib. 8. Regularum.

Privilegia quædam cauſæ ſunt, quædam perſonæ, & ideo quædam ad hæredem transmittuntur, quæ cauſæ ſunt: quæ perſonæ ſunt, ad hæredem non tranſeunt.

Lex *Privilegia*, explicata *ſup. l. in omnibus cauſſis* 68.

L. CXCVII.

Modeſtinus libro ſingulari de ritu nuptiarum.

Semper in conjunctionibus non ſolum quid liceat, conſiderandum eſt: ſed & quid honeſtum ſit.

Hæc lex 197. explicata *in l. omne* 144.

L. CXCVIII.

Javolenus libr. 13. ex Caſſio.

Neque in interdicto, neque in cæteris cauſis pupillo nocere oportet dolum tutoris, ſive ſolvendo eſt, ſive non eſt.

Lex 198. expoſita eſt ad *l. non debet* 74.

AD L. CXCIX.

Javolenus lib. 9. Epiſtolarum.

Non poteſt dolo carere, qui imperio magiſtratus non paruit.

EXPLICATIO.

QUEMADMODUM is, qui juſſu judicis aliquid facit, à dolo excuſatur, *l. non*

Digitized by Google

non videntur, *§. qui juſſu*, *ſup. eod.* Ita qui judici imperanti non obtemperat, dolo non caret, imo puniri debet. Permiſſum enim eſt judicii jurisdictionem ſuam pœnali judicio defendere. Veluti ſi quis non patiatur rem mobilem à ſe vendicari, ob judicis contemtam juriſdictionem dolo non poteſt carere, & idcirco quanti ea res eſt, puniendus eſt, *l. 1. ff. ſi quis jus dic non obtemp.* Et qui punitus fuit ob contemtum judicis decretum, non habet injuriarum actionem, cum decreto parendum fuerit, *l. injuriarum* 13. §. 1. *&* 2. *ff. de injur.* Sic etiam qui à magiſtratu in jus vocantur, ſi non compareant, dolo non carent. Ubi tamen ita diſtinguendum eſt. Aut certum eſt te ejus juriſdictioni non eſſe ſuppoſitum veluti cum extra territorium tuum vocaris, & tunc impune Judici non pares, *l. ult. ff. de juriſd.* Aut conſtat te ejus juriſdictioni eſſe ſubjectum, & tunc citatus non potes emanere. *l* 1. *ff. Si quis jus dic. non obtemp.* Aut dubium eſt, an ad illud tribunal pertineas nec ne, & tunc judici te ſiſtere debes, ad hoc ut cognoſcatur, cujus ſit juriſdictio *l. 2. & ibi gl. ff. Si qu. in jus voc. & c. l. ſi quis ex alienu* 5. *ff. de judic. Dynus ad c. ea quæ fiunt. ex h. t. & Ferrar h.*

AD L. CC.

Javolenus libr. 7. Epiſt.

Quoties nihil ſine captione inveſtigari poteſt, eligendum eſt, quod minimum habeat iniquitatis.

EXPLICATIO.

HOc paucis definit regula: Quoties dubia quædam occurrit quæſtio, quæ in quamcunque partem accipiatur, ſuas habet rationes, & tamen quandam iniquitatem continet, tutius & melius eſt id eligere, quod minus habet iniquitatis. Sic Imp. in perplexis ſæpe rebus mediam viam ſecutus eſt, *§. fin. quib. manumit. non licet, §. cum ex aliena, Inſtit. de rer. diviſ.* Sic & apud Juriſconſultos noſtros obſervatum fuit, ut quando in aliqua facti ſpecie dubii hærerent, meliorem viam eligerent. Exemplum eſt *in l. filio, ff. ut leg. nom. cau.* Huc facit, quod dici ſolet, *Ex duobus malis eligendum eſſe minimum:* de quo text. & gloſſ. *in leg. ſi procurator 9. ff. de except. doli.* Ubi procurator rei paſſus eſt ſe corrumpi ab actore & judicio vinci: Actor deinceps rem judicatam petendo à reo, exceptione doli removetur, quia procuratorem pecunia corrupit, neque repetere poteſt, quod procuratori dedit, ut pateretur ſe vinci in lite.

lite. Eo caſu minus iniquum exiſtimat JC. ut apud accipientem & deceptum procuratorem maneat turpiter accepta pecunia quam ad decipientem actorem revertatur.

AD L. CCI.

Javolenus libr. 10. Epiſtolarum.

Omnia quæ ex teſtamento proficiſcuntur, ita ſtatum eventus capiunt, ſi initium quoque ſine vitio ceperint.

Hæc lex ſup. ad *l. in ambiguis* 85. *§. non eſt novum*, explicata eſt.

AD L. CCII.

Javolenus libr. 11. Epiſt.

Omnis definitio in jure civili periculoſa eſt. Parum eſt enim ut non ſubverti poſſet.

Explicatio.

Duplex hujus regulæ interpretatio adfertur à Dd. Alii putant JCtum loqui hic proprie de vera & Dialectica definitione, quæ eſt oratio explicans quid ſit id, quod definitur. Alii & recentiores accipiunt definitionem pro regula Juris, hoc eſt, brevi quadam oratione & ſententia, qua plurium rerum breviter, ſummatim & abſolute ſit traditio. Sic definitionem in hac L. Greçi interpretes κανόνα appellãt. Uterque tamen ſenſus per ſe verus & conſtans

eſt.

Digitized by Google

eſt. Nam definitiones juris præcipue periculoſæ & imperfectæ ſunt propter materiæ ſubjectæ latitudinem, & verarum differentiarum paucitatem & penuriam. Exempli gratia: Furtum definitur fraudulenta contrectatio rei alienæ, invito domino facta. *§.1. Inſt. de obl.quæ ex delicto.l.* 1.§.3.*ff.de furt.* Infringitur hæc definitio, quod rei ſuæ aliquando furtum fiat: veluti ſi debitor rem ſuam pignori datam creditori ſubtrahat. Actio definitur, quod ſit jus perſequendi in judicio, quod ſibi debetur. Quæ definitio ſi exactius diſcutiatur, non continet actiones in rem, quia per eas, non quod nobis debetur, ſed quod noſtrum eſt petimus. Similiter regulæ juris periculoſæ ſunt propter exceptionum multitudinem, quæ regulam vitiant & ſubvertunt. Diximus ad *l.* 1. *ſup.h.t.* Unde rectè Placentinus h. loquitur, quod omnis definitio, id eſt, regularis traditio periculoſa eſt & difficilis; ferè enim omnis regula ſubvertitur, ſi ſpectes id quod excipitur. Itaq; omnes juris regulas ita accipere debemus, ut non perpetuò, ſed plerunque obtineant: quod multis exemplis demonſtrat *Pet. Fab. ad l.* 1. *ſupra h.t.* Aliquas tamen regulas Placentinus *h. & in l.in toto ſupr.eo.* putat extare in jure, à quibus nulla dari poteſt exceptio, ſed perpetuò obti-

obtineant; uti ſunt hæ: Invitus nemo procurationem ſuſcipere cogitur. *l. invitus* 17. C. *de procu. l. invitus*, 56. *ſupr. eo.* Item nemo ab initio invitus agere vel accuſare cogitur. *l. unic. C. ut nemo invitus, &c.* Item & huic regulæ non derogatur: Liberum corpus non recipit æſtimationem, *l.* 3. *Si quadrup. paup. fec. &c. l. ult. ff. De his qui deje. vel effud.* ubi ſtatuitur, ſi liber homo læſus aut vulneratus eſt, judex quidam habebit rationem operarum, quibus caruit aut cariturus eſt ob id quod inutilis factus eſt. Cicatricum autem aut deformitatis nulla habetur æſtimatio, quia liberum corpus nullam recipit æſtimationem.

AD L. CCIII.

Pomponius lib. 8. ad Quintum Mucium.

Quod quis ex culpa ſua damnum ſentit, non intelligitur damnum ſentire.

EXPLICATIO.

DAMNUM quod quis ex ſua culpa ſentit, ſibi, non aliis, imputare debet. Ideoque nec juris auxilium implorare poteſt, ut damnum hoc ſibi ab alio reſarciatur, cum ipſe ſibi obfuerit, ſuaque culpa incommodum ſenſerit Unde ſi procurator

Digitized by Google

ob ſuam contumaciam à judice pœna aliqua mulctatus eſt, non poteſt damnum id à domino repetere contrario mandati judicio, cum ex ſua culpa hoc pertulerit. *l. qui proprio 46. §. item contra, de procurat.* Sic & ſi culpa emtoris res evincatur, non committitur ſtipulatio duplæ. *l. ſi ideo 55. ff. de evict.*

Similiter fidejuſſor, qui ſcit debitorem ſuum eſſe tutum exceptione pacti, tranſactionis vel præſcriptionis, nec eam objecit creditori, ſi ſolverit pro debitore, ſolutum non repetit, quia ſua culpa damnum ſentit, *l. ſi fidejuſſor, ff. mand.* Ex quibus eleganter inferunt interpp. ſi victus victori fuit condemnatus in expenſas, hoc tamen caſu victus non præſtabit eas expenſas, quas victor ob ſuam contumaciam pertulit, quia culpa ſua id damnum ſenſit. *Specul. tit. de expenſis. §. nunc de expenſis.* Denique & hinc commode colligitur, quod promiſſio indemnitatis ab omni lite movenda, facta alicui intelligatur, niſi damnum vel lis culpâ ejus evenerit, *Cagnol. hic. num. 5. in fin.* Denique aptum & elegans hujus regulæ exemplum adfertur in hac facti ſpecie, quæ proponitur in *l. ſi ex plagis 52. §. 1. ff. ad l. Aquil.* Caupo in ſemita noctu ſuper lapidem lucernam poſuerat, & quidam præteriens

riens eam ſuſtulerat. Caupo eum conſecutus lucernam repoſcebat, & fugientem retinebat. Ille flagello quod in manu habebat, in quo dolon inerat, (id eſt, flagellum, intra cujus virgam latet pugio) verberare cauponem cœperat, ut ſe dimitteret, ex eo majore rixa facta, caupo ei qui lucernam ſuſtulerat, oculum effodit. Conſultus Alphenus reſpondit. Niſi data ad hoc opera effodiſſet oculum, non videri damnum injuria feciſſe. Culpam enim penes eum, qui prior flagello percuſſiſſet, reſidere. Igitur actionem ex lege Aquilia non habet, qui ſua culpa damnum effoſſo oculo paſſus eſt; quia prior ipſe lucernam alienam abſtulerat, flagelloque ac dolone percuſſerat cauponem, & ſic ſua culpa damnum ſenſerat, tum quia cauponi furto lucernam abſtulerat, tum quia cauponem lucernam ablatam repetentem, flagello ſeu dolone recondito in ligno prius percuſſerat.

L. CCIV.

Pomponius libr. 28. ad Quintum Mucium.

Minus eſt actionem habere, quam rem.

Hæc lex explicata eſt *ſup. ad l. is, qui actionem* 15.

AD L. CCV.

Pomponius libr. 39. ad Quintum Mucium.

Plerunque fit, ut etiam ea, quæ à nobis abire poſſint, perinde in eo ſtatu ſint atque ſi non eſſent ejus conditionis, ut abire poſſent, & ideo quod fiſco obligamus, vendicare int rdum, & alienare, & ſervitutem in prædio imponere poſſumus.

Explicatio.

Summa hujus regulæ hæc eſt: Nonnulla ſunt apud nos, quæ ex cauſæ aut conditionis eventu à nobis abire poſſunt, interim tamen ita habentur, ac ſi in totum noſtra eſſent. Exempli gratia: quod ſub conditione vel in diem legatum eſt, id interim ab hærede vere poſſidetur, ideoque ob ſpem conditionis non exſtituræ interim id hæres alienare & pignori dare poteſt; extante autem conditione, tunc retrofingitur nihil alienatum, ut nec uſucapio, vel longi temporis præſcriptio contra legatarium procedat, *l. fin. §. ſin autem. C. communia de lega.* Quod in emptione quæ fit ſub addictione in diem etiam locum habet, quando nimirum ita alicui res venditur, ut allata meliori conditione ab emptione recedatur: pendente conditione res in eo ſtatu apud emptorem eſt, ac ſi ab eo abire poſſit,

ſit, interim tamen habetur perinde, ac ſi plene res ejus eſſet, quia poteſt eam alteri divendere, quæ tamen venditio meliori allata conditione reſolvitur quaſi nihil ſit actum, *l. 2. de in diem addict.* Quia reſoluto jure datoris reſolvitur jus acceptoris, *l. lex. vectigali, de pign.* Ex quibus recte colligit JCtus hic, quod ſi res alicujus fiſco ſit obligata, forte ſub ea conditione, ut ſi ad diem pecunia ſoluta non eſſet, ea fiſco committeretur; licet pecunia ad diem non ſoluta res à debitore avocari poſſit, poteſt tamen debitor interim eam rem, ſi ad alium pervenerit, vendicare, alienare aut ſervitute gravare. Quia integrum dominii jus conditione pendente penes debitorem manet, Et rectè dominium ut noſtrum vendicare poſſumus, quod abire à nobis conditione aliqua exiſtente poteſt. *l. non ideo 66. ff. de rei vend.* ubi dicitur, quod vendicari etiam ab eo res poteſt, qui habet dominium revocabile.

Digitized by Google

L. CCVI.

Pomponius lib. 9. ex variis lectionibus.

Iure naturæ æquum eſt, neminem cum alterius detrimento & injuria fieri locupletiorem.

EXPLICATIO.

LEx hæc præclara & elegans eſt, ex jure naturali & divino petita. Quid enim aliud ſanctiſſimum Euangelii præceptum ſibi vult? *Quod tibi non vis fieri, alteri ne feceris.* Concordat *l. nam hoc natura* 14. *ff. de condict. indeb.* ubi deciditur, quod pupillus ſine auctoritate tutoris, mutuum accepit, & locupletior factus eſt, ſi pubes factus ſolverit, non repetit, addita hac regula pro ratione, quia natura æquum eſt, neminem cum alterius detrimento fieri locupletiorem. *l.* 13. *in fi.* & *l.* 14. *ff. de cond. indeb. leg. ſi pupilli* 6. *in princ. ff. de neg. geſt.* Sic etiam pupillus rem venditam ſine auctoritate tutoris vendicare non poteſt, niſi reſtituto pretio, quod in ſuam utilitatem converterat. *l. ult. C. de uſuca. pro empt.* Pulchre hac de re Cicero *in Offic. lib.* 3. ubi inter cætera ſic ait: *Alteri aliquid detrahere, & ſuum augere commodum cum alterius incommodo, magis eſt contra naturam, quam ipſa mors, dolor, & paupertas. Nam primo tollit convictum humanum & ſocietatem communem;*

munem; Nam ſi ita ſumus affecti, ut propter ſuum quiſque emolumentum violet aut ſpoliet alterum, diſrumpi neceſſe eſt eam, quæ maxime ſecundum naturam eſt, humani generis ſocietatem.

Contra hanc regulam non eſt introducta uſucapio, ubi res invitis dominis aufertur, & cum alterius injuria alter locupletari videtur, quia bono publico, ne rerum dominia in incerto jaceant, inventa eſt uſucapio, tum etiam ut litium aliquis ſit finis, quas amputari & finiri multum Reipubl. intereſt. *l. 1. ff. de uſucap. l. ult. ff. Pro ſuo.*

Nec obſtat etiam huic regulæ, quod malæ fidei poſſeſſor ſumptus, quos impendit in rem alienam, non recuperet, cum ſibi hoc imputare debeat, quia ſua culpa & volens hoc damnum ſentit; donare enim videtur, qui ſciens in alieno quid impendit; Quod tamen intellige de impenſis non neceſſariis: nam neceſſarios ſumtus quilibet tam malæ quam bonæ fidei poſſeſſor deducit; utiles verò ſumtus tantum eos deducit, quos ſine læſione ſtatus prioris rei auferre poteſt. *leg. domum. 5. & ibi ordinarie tractant D D. C. de rei vend.* Ex hac regula etiam rectè infertur & concluditur, quod debitor qui in chirogra-

pho

Digitized by Google

pho confeſſus eſt ſe debere pecuniam mutuam, quam revera non accepit, obligatur quidem ex chirographo jure civili, ſi intra biennium non oppoſuit exceptionem non numeratæ pecuniæ. *l. ſi intra* 8. *C. de non num. pecun.* Attamen ſi poſt biennium hanc exceptionem opponat, & probet pecuniam ſibi non eſſe numeratam, adhuc audiendus eſt debitor, idque ex ratione hujus regulæ, quod non debet creditor locupletari cum damno & injuria debitoris: quod fieret, ſi debitori denegaretur poſt biennium exceptio non numeratæ pecuniæ, cum probare paratus eſſet ſibi pecuniam verè non eſſe numeratam. Itaque ex æquitate Juris Canon. exceptio non numeratæ pecuniæ non excluditur biennio, ſi debitor probet ſe pecuniam non accepiſſe. Quod tunc maximè procedit, ſi creditor ſcivit ſe pecuniam non numeraſſe, cum malæ fidei poſſeſſor nullo unquam tempore præſcribit. *c. poſſeſſor. de R. I. in 6.* Ita ſentit Dynus *in c. locupletari de R. I. in 6.* ubi notat, hanc ſententiam eſſe æquiorem, & in foro conſcientiæ tutiorem, quod debitor etiam poſt biennium opponere poſſit exceptionem non numeratæ pecuniæ, ſi modo probet pecuniam ſibi non eſſe numeratam. Quam opinionem communis D D. ſchola

am-

Digitized by Google

amplectitur; teſte *Sneidvv. ad tit. Inſtit. de oblig. nu.* XI. Quam & tuetur Bart. *ad leg. generaliter. C. de non nu. pec.* Poſtremò objicitur locus *ex c. Exod.* 12. Populus Iſraël prætextu commodati omnia vaſa aurea & argentea ab Ægiptiis abſtulit, & ea ſecum tranſportavit in deſertum, & ſic locupletatus fuit cum injuriâ & jacturâ Ægyptiorum. Reſp. Populus hoc facto injuriam & furtum non intulit Ægyptiis, ſed in compenſationem non ſolutarum mercedum hęc vaſa abſtulit: quia multis annis illis inſervierant Iſraëlitæ coquendo lateres & lapides, nulla accepta mercede. Deinde accedit mandatum Dei; cujus ſunt omnia, cujus voluntas eſt certiſſima juſtitiæ regula. *c. dixit dominus* 14. *qu.* 5.

AD L. CCVII.

Ulpianus libr. I. ad legem Juliam & Papiam.

Res judicata pro veritate accipitur.

EXPLICATIO.

RES judicata proprie dicitur, quæ finem controverſiæ imponit, per pronuntiationem judicis, & paratam habet executionem: utpote cum ſententia appellatione ſuſpenſa non eſt, nec ex alia cauſa poteſt reſtaurari. Ulpianus appellat eam

eam ſententiam indubitatam, quæ nullo remedio appellationis, vel ſupplicationis attentari poteſt. *leg. eleganter, §. ſi poſt, de condict. indeb.* Hæc res judicata propter publicam judiciorum auctoritatem, pro veritate accipitur, ut ſit aliquis litium finis, & actor vel reus certus ſit de jure ſuo, alioqui dubius futurus. Itaque qui ex cauſa judicati ſolvit, repetere non poteſt, quaſi indebitum, licet revera non debeat. *l. cum putarem* 36.*ff.famil.erciſ.* quia res judicata propter authoritatem judicis pro veritate habetur. *l.*1.*in verb.ex cauſa judicati.C.de condict.indeb. l.*2. *C. de compenſat.* & ſententia de indebito facit debitum, & dicit *Gloſ.in l.ſi non ſortem* 26.*§. hereditatis. ff. de condict. indeb.* quod Judices faciunt de non jure jus, & de non ente ens. Unde recte infertur, quod ſententia lata contra rem judicatam non valeat, *leg.* 1.*C.quando provoc. non eſt nec.* Quemadmodum nec reſcriptum Principis valet contra rem judicatam impetratum, *l.fin.C.ſentent.reſcindi non poſſe. leg. cauſas vel lites* 16. *C. de tranſact.* Quod limitat hic Decius, niſi pręciſe conſtaret de mente Principis volentis rei judicatæ derogare. Id enim poteſt, cum ſententia ſit juris civilis. Limitatur regula, niſi ſententia ſit ipſo jure nulla forte ex-

preſſe

Digitized by Google

preſſe contra jus lata: quia illa etiam ſine appellatione infringitur, & ideo non tranſit in rem judicatam. *l. 2. C. quando provoc. non eſt nec. l. ſi expreſſim 19. ff. de apell. & l. cũ prolatis 32. ff. de re jud.* ubi dicitur quod ſententia lata contra leges, SCta, vel conſtitutiones Principum, eſt ipſo jure nulla, & ideo citra appellationem cauſa de novo in judicium deduci poteſt.

Secundo limitatur, niſi rei judicatæ ſit renunciatum vel expreſſe. *l. juris gentium, §. ſi paciſcar, de paſt.* vel tacite. veluti ſi pars adverſa vel pars victrix patiatur victum conqueri de iniquitate ſententiæ: probata enim iniquitate ſententiæ judex poteſt rem judicatam reſcindere, & ſecundum jus denuo judicare, cum re judicata potior debeat eſſe juſtitia & veritas, *Decius & Ferrarius hic in fine.* Imò ſententia quæ tranſiit in rem judicatam, ſi xxx annorum ſpatio petente victore ad executionem non ſit perducta, nullius efficacia erit, & propter decurſum tempus contrarium pronuntiari poterit. *Jaſon in l. in actionibus. ff. de in lit. jur. Ferra. ad l. is damnum dat. §. quod pendet. ſupr. h. t.* Poſtremò notandum, quod ſententia lata contra aliquem abſentem, & contumacem, quem nemo in judicio defendit, non habet rei judi-

judicatæ auctoritatem, niſi tantum contra abſentem & indefenſum, reliquis verò ea ſententia non præjudicat. Exempli gratia: ſi cum filius exheredatus intentaſſet querelam inofficioſi teſtamenti, & cum heres abſens judicium deſeruiſſet, pronuntiavit judex contra heredem contumacem & abſentem, teſtamentum eſſe inofficioſum, ipſi quidem heredi nocet hæc ſententia, ſed legatariis non præjudicat. Ideoque nihilominus iis actio ſalva manet ad legata & fideicommiſſa conſequenda, perinde ac ſi nihil contra illos eſſet judicatum, *l. qui repudiantis* 17. *§. ult. ff. de inoff. teſt. l. ſi pro luſorio* 14. *§. ult. ſupr. de apell.* Ratio præſens eſt, quia de unoquoque negotio, præſentibus omnibus, quos cauſa contingit, judicari oportet; aliter enim judicatum tantum inter præſentes tenet. *l. de unoquoque* 47. *ff. de re jud.*

L. CCVIII.

Paulus lib. 3. ad legem Juliam & Papiam.

Non poteſt videri deſiiſſe habere, qui nunquam habuit.

Lex *non poteſt videri*, *ſup. in l. non videtur* 83. explicata eſt.

L. CCIX.

Digitized by Google

L. CCIX.

Ulpianus libr. 4. ad legem Juliam & Papiam.

Servitutem mortalitati fere comparamus.

Hæc lex ad conditionem ſervorum pertinet.

L. CCX.

Licinius Rufinus libr. 2. Regularum.

Quæ ab initio inutilis fuit inſtitutio, ex poſt facto convaleſcere non poteſt.

Hæc lex *ſup. in l. quod ab initio* 28. declarata eſt.

L. CCXI.

Paulus lib. 60. ad Edictum.

Servus Reipublicæ cauſa abeſſe non poteſt.

Lex ult. tractat de ſervis, qui inter Chriſtianos ſunt incogniti.

REGVLARVM JVRIS FINIS.

Digitized by Google

INDEX

Legum & Paragraphorum hujus tituli juxta ordinem Alphabeticum digeſtus.

A.

ABſentia ejus. 72
Actus legitimi. 190
Ad ea quæ non habent. 291
§. Semper. 293
§. In Cõtractibus ſucceſſores. ibid.
Aliud eſt vendere. 296
§. Refertur. 297
§. Abſurdum. 298
Alterius. 331

B.

BOna fides. 149
Bona fides tantumdem. 268

C.

CApienda occaſio, vel rapienda. 306
§. Quod factum. ibid.
Conſilii. 124
§. Socii mei. 127
Creditor. 293
Contractus. 57
Cui jus eſt donandi. 303
Cujus effectus. 281
Cujus per errorem. 138
Culpa caret. 132
Culpa eſt. 96
Cum amplius. 205
§. Is natura. 206
Cum par delictum. 287
§. Illi debet. ibid.
Cum prætor. 261
Cum principalis. 320
Cum quis poſſit. 303
Cum ſervo. 239
Cum tempus. 44

D.

DIvus pius. 78
Domum ſuam. 158
Donari videtur. 203

E.

EA eſt natura. 163
Ea quæ dari impoſſibilia. 268
Ea quæ in partes. 333
§. In re dubia. 334
Ea quæ raro. 162

Ea

Digitized by Google

Ea ſola deportationis. 227
Ejus eſt nolle. 112
Etſi nihil. 327
Ex pœnalibus cauſis. 151
Expreſſa nocent. 336
Ex qua perſona. 282

F.

FActum à Judice. 307
Factum cuiq; ſuum. 288
§. Non videtur. *ibid.*
§. In pœnalibus. *ibid.*
Favorabiliores. 257
Fere in omnibus. 239
Fere quibuſcunque. 286
Filiusfamilias. 223
Fœminæ. 6
§. Item impubes. 10
Fraudis interpretatio. 197
Fructus rei. 278
Furioſi. 105

G.

GEneraliter. 195
Generaliter probandum. 55

H.

HEredem ejuſdem. 153
Hereditas. 158
Hoc jure. 285
§. Dejicit qui. 286
§. In contractibus. *ib.*

I.

ID quod noſtrum. 32
Imaginaria vendit. 42
Imperitia. 266
Impoſſibilium. 327
In ambiguis. 207
§. Non eſt novum. 209
§. Quoties. 210
In ambiguis orationibus. 225
In condemnatione. 309
§. Cum verbum. 310
§. Unicuique. 311
§. Dolo facit. 312
In contrahenda. 309
In eo quod plus. 241
§. Nemo alienæ. 243
§. Pupillus. *ibid.*
§. Ubi verba. 244
§. Mulieribus. 245
In eo quod vel. 89
In his quæ officium. 315
In jure civili. 299
In negociis. 17
In obſcura voluntate. 322
In obſcuris. 246
In omnibus cauſis. 103
In omnibus cauſis id obſervatur. 168
In omnibus obligationibus. 39
In omnibus quidem. 216
In pari cauſa. 262
§. Hi qui. 264
In perſonam. 55
§. Generaliter. *ibid.*
In teſtamentis. 34
In toto & pars. 246
In toto jure. 199
In totum omnia. 188
Invito beneficium. 172
Invitus nemo. 289
§. Cui damus. 290
§. Cum quis. 291
§. Quodcuique. *ibid.*

Is da-

Is damnum dat. 306
§. Quod pendet. 307
Is qui actionem habet. 41
Jura ſanguinis. 24
Jura naturæ. 348
Jus noſtrum. 21

L.

Libertas. 239

M.

Marcellus. 166
Minus eſt actionem. 345

N.

Nec ex prætorio. 75
Nemo alieno nomine. 253
§. Temporaria. 255
Nemo damnum facit. 284
Nemo de domo. 234
Nemo dubitat. 224
Nemo enim in perſequendo. 212
Nemo ex his. 114
§. Quoties. 116
Nemo ideo obligatur. 308
Nemo plus juris. 141
Nemo plus commodi. 252
Nemo poteſt gladii. 173
Nemo poteſt mutare. 187
Nemo prædo eſt. 259
§. Locupletior. 260
§. Cum de lucro. 261
Nemo qui condemnare. 98
Nemo videtur fraudare. 280
Neque in interdicto. 338
Neque pignus. 119
§. Privatorum conventio. 121
Neratius. 332
Nihil conſenſui. 218
§. Non capitur. 249
Nihil dolo. 264
§. Cum principalis. *ib.*
Nihil intereſt. 246
Nihil peti poteſt. 327
Nihil tam naturale. 93
Non alienat. 251
Non debet actori. 108
§. In re obſcura. 109
Non debet alteri. 155
Non debet, cui. 52
Non defendere videtur. 136
Non eſt ſingulis. 316
Non fraudantur. 266
§. Nemo ex ſuo. 267
Non omne quod licet. 278
§. In ſtipulationibus. 279
Non poteſt dolo. 339
Non poteſt improbus videri. 230
Non poteſt videri deſiiſſe. 254
Non ſolent. 223
Non ſolet exceptio. 51
Non ſolet deterior. 212
Non videntur data. 304
§. Qui juſſu. *ibid.*
Non videtur cœpiſſe. 36
Non videtur quiſquam. 135
Non videtur rem amittere. 204

Non

Digitized by Google

Non ut ex pluribus. 295
Non vult. 19
Nulla intelligitur. 214
Nullum crimen. 241
Nullus videtur. 144
Nunquam actiones. 264
Nuptias. 83

O.

OMnes actiones. 271
§. Nō videntur. *ib.*
Omnia fere. 335
Omnia quæcunque. 176
Omnia quæ ex Teſtamento. 341
Omnia quæ jure. 230
Omnis definitio. 341
Omnis hereditas. 270
§. Nunquam. *ibid.*

P.

PArem eſſe conditionem. 284
Plerumque ſit. 346
Plus cautionis. 71
Pœnalia judicia. 303
Prætor. 250
Privilegia. 338
Pupillum qui. 246
§. In hæredem. *ibid.*
Pupillus nec velle. 331

Q.

QUamdiu. 214
Quatenus. 68
Quæ ab initio. 355
Quæ dubitationis. 201
Quæ legata. 47
Quæ propter. 301
Qui actionem habet. 41
Qui auctore. 270
Quicquid in calore 128
Qui cum alio. 49
§. Non ſolet. 51
Qui dolo. 265
Qui in alterius locum. 111.
Qui in jus. 318
§. Nemo. 319
Qui in ſervitute. 250
Qui non facit. 252
Qui per ſucceſſionem. 336
Qui poteſt invitis. 73
Qui rem alienam. 303
Qui ſine dolo. 159
Qui poteſt facere. 313
§. Quod quis. 314
Qui tacet, non utique. 275.
Qui vetante. 232
§. Ejus eſt actionem. 233
Quod à quoquam. 122
Quod attinet. 88
Quod contra. 273
§. Uni duo. 274
Quod evincitur. 331
Quod initio. 80
Quod ipſis. 277
Quod juſſu. 323
Quod nullius eſſe poteſt. 324
Quod quis dum ſervus. 281
Quod quis ex culpa. 343
Quoties concurrunt. 116
Quoties dubia. 52
Quoties duplici jure. 218
Quoties idem ſermo. 166

Quo-

Digitized by Google

Quoties nihil. 340
Quoties utriuſque cauſa. 228
Quo tutela. 179
S. Nemo poteſt. *ibid.*
S. Vi factum. 180
S. Clam. *ibid*
S. Quæ in teſtamento. 181
S. Nec paciſcendo. 182

R.

Rapienda occaſio. 306
S. Quod factũ. *ib.*
Regula. 3
Res judicata. 351

S.

Secundum naturam. 30
Semper in conjunctionibus. 338
Semper in dubiis. 147
Semper in obſcuris. 27
Semper in ſtipulationibus. 90
Semper, qui non prohibet. 155
Semper ſpecialia. 281
Servitutem. 355
Servus Reipublicæ. ibid.
Sicuti pœna. 100
Si in duabus. 236
Si librarius. 221
Si nemo ſubiit. 323
Si quis obligatione. 247
§. Nõ poteſt videri. *ib.*
Si quis prægnantem. 328

T.

Toties in hæredem. 117

V.

Vani timoris. 327
Ubicunq; cauſæ. 239
Ubi lex. 231
Ubi non voce. 256
Ubi pugnantia. 330
S. Quæ rerum natura. 331
Velle non creditur. 14
Verum eſt. 87.

Finis Indicis Legum & Paragraphorum hujus tituli.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Google